Проверено 1964 г.

ПРАВО и ЖИЗНЬ

ПОД РЕДАКЦИЕЙ

профессоров А. М. Винавера, М. Н. Гернета и А. Н. Трайнина.

ЖУРНАЛ

посвященный вопросам права и экономического строительства.

Год издания 5-й.

1926 г.

Книга первая.

Издательство „Рабочий суд"
Ленинград, Пр. 25 Октября д. 54, Тел. 1-36-56

БИБЛИОТЕКА
Отд. IX № 47

Кооперативное Издательство „ПРАВО и ЖИЗНЬ".
МОСКВА,
ул. Кропоткина (б. Пречистенка), 17. Телефон 1-63-64.

Издательство „ПРАВО и ЖИЗНЬ".

ИМЕЮТСЯ В ПРОДАЖЕ:

Практические Комментарии к действующим Кодексам:

I. Гражданский Кодекс. Проф. М. М. Агарков. Подряд, ц. 60 к., Проф А. М. Винавер. Неустойка, ц. 30 к., Я. А. Канторович. Право застройки, ц. 50 к Проф. И. Б. Новицкий. Поручительство, ц. 50 к. Проф. И. Б. Новицкий. Имущественный наем, ц. 60 к. Проф. И. Б. Новицкий. Заем. 3-ье изд., ц. 35 к Проф. И. В. Шерешевский. Представительство: а) Поручение, б) Доверенность ц. 1 р. 40 к. Проф. И. Б. Новицкий. Обязательства из договоров, ц. 60 к Проф. И. Б. Новицкий. Право собственности, ц. 75 к. Проф. В. И. Серебровский Наследственное право ц. 1 р. Проф. И. Б. Новицкий. Обязательственное право ц. 75 к.

II. Гражданский Процессуальный Кодекс. Я. А. Канторович. Государств учрежд. и предпр. в Гражд. Процессе, ц. 90 к. И. Л. Брауде. Третейские суды ц. 50 к.

III. Уголовный Кодекс. Профессора М. Н. Гернет, А. А. Жижиленко М. М. Исаев, П. И. Люблинский и А. Н. Трайнин. Общая часть Уголовного Кодекса, ц. 1 р. 75 к. Проф. М. М. Гродзинский. Преступления против личности ц. 80 к. Проф. А. А. Жижиленко. Воинские преступления, ц. 65 к. Проф. А. А Жижиленко. Половые преступления, ц. 40 к. Проф. А. Н. Трайнин. Хозяйственные преступления, 3-ье изд. ц. 1 р. 25 к., Проф. М. Н. Гернет. Имущественные преступления, ц. 50 к. Уголовный Кодекс. Научно-попул. практ. комментарий под редакцией М. Н. Гернета и А. Н. Трайнина. ц. 3 р. 90 к.

IV. Уголовно-Процессуальный Кодекс. Полный текст, с постатейным популярными пояснениями, сост. профессора П. И. Люблинский и Н. Н. Полянский, ц. 4 р. 60 к. Проф. А. А. Жижиленко. Судебное заседание, ц. 90 Проф. П. И. Люблинский. Меры пресечения. Изд. 2-ое, ц. 70 к. Проф. П. И. Люблинский. О доказательствах в уголовном суде. Изд. 2-ое, ц. 90 к. А. С. Таге Кассационное обжалование судебных приговоров. Изд. 2-ое, ц. 1 р. 70 к.

V. Земельное Законодательство СССР. Проф. И. Б. Новицкий. Трудова аренда земли и вспомогательный наемный труд в трудовых земледельчески хозяйствах. Ц. 70 к. Проф. И. Б. Новицкий. Право трудового землепользовани Ц. 1 р. 25 к.

Сборники: законы о торговле, т. I, II и III (с алфавитным предметны указателем в т. III) ц. по 2 р. за том, т. IV (с алфавитным предметным ук зателем) ц. 3 р. Составили С. А. Гуревич и Н. П. Дмитревский, под редакци проф. А. М. Винавера, Н. К. Муравьева и В. Ю. Вольфа. **Законы об импор и экспорте,** под редакц. проф. А. М. Винавера, ц. 1 р. 25 к. **Законы о деньг и валютных операциях,** под ред. проф. А. М. Винавера, ц. 1 р. 40 к. **Зако о кустарях и их артелях,** под ред. проф. А. М. Винавера, ц. 75 к. **Законы торгах** под ред. проф. А. М. Винавера, ц. 1 р. 25 к. **Новые законы о коо рации.** Сост. А. М. Долматовский, под ред. А. М. Винавера, ц. 5 р. **„Законы строительстве"** сборник сост. Н. И. Васильев. Ц. 3 р. 50 к. **„Гос. подряды поставки"** сост. И. С. Плехан, ц. 1 р. 90 к.

Разные издания: Проф. **М Гродзинский.** Обвиняемый, его обязаннос и права в процессе, ц. 1 р. 50 к. Акад. **А. Ф. Кони.** Воспоминания о С. Ю. Вит ц. 50 к. Акад. **А. Ф. Кони.** Самоубийство в законе и жизни, ц. 35 к. **Преступный мир Москвы.** Под ред. и с пред проф. М. Н. Гернета. Издание иллюстрированное, ц. 3 р. 60 к. Проф. М. Н. Гернет. **В тюрьме.** Очерки тюремной психолог Изд. иллюстр., ц. 1 р. 80 к. Проф. **М. М. Исаев,** Подпольная адвокатура. ц. 2(**Б. А. Ландау.** Концессионное право СССР, ц. 75 к. Проф. **М. Д. Загряцк** Административная юстиция и право жалобы, изд. 2-ое, ц. 2 р. 25 к. Систе тический Указатель к циркулярам, определениям и решениям Верхсуда СС Верхсуда РСФСР, опублик. за время с 1922 г. по март 1925 г., ц. 3 р. **И. Т. Б нов.** Простой вексель и операции с ним, ц. 75 к. **Б. В. Иванов.** Практичес вопросы гербового сбора, ц. 80 к. **А. Гельвиг.** Современная криминалисти Методы раскрытия преступлений. Перев. с нем. под ред. проф. Люблинско ц. 1 р. **Р. Гейндль.** Уголовная техника. Из мастерской Уголовного Розыс Перевол с немец. под ред. П. И. Люблинского, ц. 90 к.

Серия научно-популярных изданий: **„В защиту детства".** Вып. I. Т. Е. Сегалов. Психопатология имущественных преступлений у детей, ц. 35 Вып. II. Проф. П. И. Люблинский, Кинематограф и дети, ц. 60 к. Вып. III В Куфаев. Систематический указатель русской юридической и педагогичес литературы по детской беспризорности, ц. 75 к. Проф. М. М. Рубинште Соц.-правовые представления и самоуправление у детей. Ц. 1 р. 80 к.

МАЙ 2008

ПРАВО и ЖИЗНЬ

ПОД РЕДАКЦИЕЙ

профессоров А. М. Винавера, М. Н. Гернета и А. Н. Трайнина.

ЖУРНАЛ

посвященный вопросам права и экономического строительства.

Год издания 5-й.

1926 г.

Книга первая.

Кооперативное Издательство „ПРАВО и ЖИЗНЬ".
МОСКВА,
ул. Кропоткина (б. Пречистенка), 17. Телефон 1-63-64

ОТПЕЧАТАНО В РЖЕВСКОЙ ТИПОГРАФИИ
УИК'А В КОЛИЧЕСТВЕ 2.000 ЭКЗЕМПЛЯРОВ
ГЛАВЛИТ—54.865.

Последний дворцовый переворот.

(К столетию восстания декабристов).

Великая историческая драма, разыгравшаяся сто лет тому назад 14 декабря 1825 года—на Сенатской площади в Петербурге, как известно, закончилась трагической гибелью цвета русской дворянской интеллигенции начала XIX в., самоотверженно поднявшей первое открытое восстание против самодержавно-крепостнической империи. С тех пор память о декабристах, этих „истинных и верных сынах отечества", канонизованных русской общественной мыслью и окруженных ореолом мученичества и жертвенности, никогда не угасала в русском обществе и оживала с особенной силой в эпохи общественного подъема и революционной борьбы. Но никогда еще исторические поминки по декабристам не получали такого импозантного, общественного признания и характера, как в наши дни, в *столетнюю годовщину* „декабрьского" восстания. И в этом нет ничего удивительного. Благородные „русские рыцари", поднявшие революционное знамя во имя „прав" русского народа и низвержения самодержавия, собственной кровью запечатлевшие свое слово и дело, должны были стать *преемственно* близки тем историческим дням, когда их тщетные стремления были, наконец, не только воплощены в жизнь, но и далеко вынесены за те *исторические* грани, в которых вращалась идеология декабристов. Рассматриваемые в исторической перспективе, декабристы являются перед нами, как пионеры великого дела русской революции, отмечая своим подвигом ее первый, *самый ранний этап*. Казалось бы, что через сто лет, протекших со дня знаменитой даты „14-го декабря", пора было бы установить на декабристов правильный, объективный взгляд, чуждый фальшивой идеализации и столь же фальшивых попыток „развенчания" этих „героев" прошлого с точки зрения боевых лозунгов текущей современности! Казалось бы давно пора поставить декабристов на подобающее им место, как *исторических деятелей*, живых представителей определенной эпохи и определенного момента русской истории. Между тем мы этого далеко еще не видим. Научное исследование событий, связанных с периодом междуцарствия 19-го ноября—14-го декабря 1825 г., можно сказать, только еще начинается. История декабристов еще не написана, „архив" декабристов только лишь в последнее время начал появляться в научном издании, хотя частичная разработка его началась и гораздо ранее. Очевидно, дать всестороннюю оценку декабристского движения пока еще невозможно, а следовательно, и в день столетней годовщины 14-го декабря мы все еще стоим перед *проблемой* о декабристах. В частности и вопрос о трагическом финале восстания и его истинном характере продолжает еще оставаться вопросом.

При таких условиях лучшей формой „чествования“ памяти декабристов следует признать всестороннее *историческое обследование* восстания 1825 г., столь катастрофически завершившегося. В настоящей краткой „юбилейной“ заметке нам хотелось бы поделиться теми общими выводами, к которым мы пришли в результате специального изучения вопроса о *характере* восстания 14 декабря и *причинах* его роковой неудачи.

Поистине глубоко трагична была судьба декабристов! Они жестоко поплатились за то, что, отвергнув ужас настоящего и прозревая лучшее будущее, нетерпеливо бросились ему навстречу. Но, конечно, сказать, что декабристы погибли потому, что на сто лет „опередили“ свой век, это значило бы, по существу, не сказать ничего, а лишь просто констатировать факт не подлежащий сомнению— провал их революционной манифестации. Если восстание не удалось, значит—не пришло еще время! Такой ответ, очевидно, ничего не разъясняет.

В восстании 14 дек. резко бросается в глаза картина жуткого *одиночества* вождей движения на Сенатской площади в решительный день. Далекие и чужие тому самому *народу*, который сочувственно окружал их десятитысячной толпой в день переворота на площади и во имя которого они подняли самое восстание; оторвавшиеся от тех, для кого они были „своими“ близкими, — декабристы без сопротивления отдались в руки своих врагов и приняли жесточайшую кару, „жребий свой благославляя“. В самый решительный момент они оказались точно пораженными каким-то параличем, — и вместо нападения, по остроумному замечанию И. Завалишина, „играли в поддавки“ с противной стороной, сдерживая замороженных солдат, робко озираясь на бушевавшую кругом „толпу“ и не решаясь даже открыто провозгласить цели восстания. „Свобода! Но нами ничего не было провозглашено кроме имени Константина“, свидетельствует Каховский согласно с другими участниками и очевидцами „восстания“. Чем же объяснялось подобное поведение декабристов в день восстания и занятая ими позиция странной изолированности и загадочной пассивности, несмотря на полную готовность солдат, увлеченных ими, итти за ними и явную поддержку собравшегося на площади народа. Мы в праве поставить себе тот же недоуменный вопрос, с каким солдат Любимов обратился на площади к М. Бестужеву: „Я развожу умом, В. В-ие, для чего мы стоим на одном месте... Солнце на закате, ноги отекли от стоянки, руки окоченели от холода, а мы стоим“? Странная „революция“! Или прав был в самом деле А. В. Поджио, когда он писал в своих „записках“, что их „ошибочно приняли за истых революционеров“, тогда как они были только гвардейские „заговорщики“? Неужели храбрые воины, получившие в целом ряде походов боевое крещение, оказались бессильными революционерами, как бы для того, чтобы оправдать слова того же Завалишина, что „военная храбрость от политического мужества отличается“? Чтобы ответить на все эти невольные вопросы необходимо отдать себе ясный отчет в том, кто были декабристы. Если мы хотим выяснить истинные причины неудачи их выступления 14 дек., то мы должны прежде всего определить, что *представляло из себя* самое это выступление. Ответить же на этот вопрос, это значит вскрыть психологию „декабризма“.

„Восстание“ 14 декабря, по существу своему, это—последний *дворцовый переворот*, с той лишь на сей раз отличительной чертой, что в то время как дворцовые перевороты XVIII ст. были направлены

против отдельных „самодержцев", переворот 1825 г. был направлен против самого „самодержавия". Декабристы схватились за традиционное „испытанное" оружие, но обратили они его в противоположную сторону, *не на защиту, против основ дворянско-крепостнической империи* и потерпели, должны были потерпеть, роковую неудачу. „Никто не вливает новое вино в старые мехи". *Не революцию, а военный заговор и дворцовый переворот* подготовляли они. Провозглашая новые лозунги „pour renverser des murailles" империи „старого порядка", они продолжали оставаться всецело на *исторической почве* России XVIII столетия и идей „века просвещения". Обреченные жертвы „дней александровых прекрасного начала", декабристы оказались утопистами в своей „революционной" политике. Повернувшись спиной к народу и лицом к власти и правящему классу, они направили свою агитацию в среду общественных верхов с тем, чтобы „противодействовать староверству закоснелого дворянства" и „склонить" его к освобождению крестьян (Пестель, Фон-Визин). Рационалисты-идеологи, абстрактные теоретики, верившие во всеспасающую силу „деклараций прав человека и гражданина" и „просвещенного законоположничества", вожди восстания 14 дек.—как известно—вышли из тех социальных кругов, к которым принадлежали и упоминаемые в мемуарах Сегюра „молодые люди из более высшего класса", приветствовавшие с таким восторгом в 1789 г. „падение Бастилии" на улицах Петербурга. Подобно этим последним декабристы энтузиастически верили не только в преображающее действие „провозглашенных" прав, но и в „чудо" революционных переворотов, „диктатуру" просвещенной интеллигенции. Поэтому их основной целью был, именно, *политический* переворот („конституция"), завоевание гражданских „свобод", „равенство перед законом" и т. д. Даже и к вопросу о *крепостном праве* они подходили в первую голову не как к социально-экономической проблеме, а с той же „политической" стороны, как проблеме о *„личной* свободе" во имя принципа „равенства перед законом". Нам приходилось уже указывать в другом месте, что и сам Пестель свою оригинальную аграрную реформу выводил не из идеи экономического, а политического равенства, из идеи основных „прав гражданства" [1]): „охранение прав собственности—есть главная цель гражданского бытия", поэтому „не должно быть ни одного гражданина, который не был бы обладателем земли". Характерно, что в том проекте манифеста, который был выработан 13 дек. С. Трубецким, на ряду с „уничтожением бывшего правления", „равенства всех сословий перед законом", гласным судом, самоуправлением и сокращением срока военной службы, отмена крепостного права (крестьянская реформа) была формулирована как „уничтожение *права собственности на людей*". Словом центр тяжести всех интересов декабристов сосредоточивался вокруг вопроса о „форме государственного устройства". „Свободное народное *правление* было идеалом совершенства" для них, как свидетельствует П. Беляев. „Материальные интересы народа" не находят отражения ни в литературе „проектов" декабристов, ни в их агитационных листках („Катехизис" С. Муравьева); с вопросом о *политической свободе* для них по существу решались все вопросы. Борьба с „тиранами"—вот что воодушевляет прежде всего декабристов в их революционной борьбе. Ничье имя поэтому не пользуется такой популярностью среди „заговорщиков", как имя Брута, убийцы

---

[1]) Политическая доктрина „Наказа" П. И. Пестеля, стр. 45 (Сборник статей в честь В. О. Ключевского).

Цезаря. „Подвиг“ Занда, Квироги, Риеги—также воспламеняет наших „монархомахов“, которых особенно сильно занимал вопрос цареубийства и истребления всей „царской фамилии“. На собраниях „тайного общества“ наши „режисиды“ оспаривают друг у друга честь нанести удар „тирану“, предлагая поразить царя то во время маневров, то во дворце, то „на балу и там же провозгласить республику“, то проектируя напасть на него целым „отрядом с масками на лице“ (Вадковский, Мат. Муравьев-Апостол, Якубович, Якушкин, Каховский, А. Бестужев, Ар. Муравьев, Лунин, С. Муравьев-Апостол, Муханов, Пестель, Рылеев и др.). Поставление ближайшей целью заговора цареубийства с последующим захватом власти ради установления „свободного правления“ теснейшим образом связывало декабристов с политическими и идейными традициями XVIII века. Напомним, что еще Д. И. Фон-Визин в своем „проекте“ государственной реформы выводил из начал „общественного договора“ и „естественное“ право народа на низвержение „тирана“. В „Оде на вольность“ Радищева та же мысль была проведена с особенной резкостью. Но этого мало. Как известно, идея тираноубийства была у нас в XVIII в. не простым отвлеченным принципом, а прочно установленной политической практикой. Не даром „осьмое на десять“ столетие получило в нашей истории название —„эпохи дворцовых переворотов“. И действительно, российская самодержавная империя XVIII в. представляла собой не что иное, как *абсолютную монархию умеряемую цареубийством.* Таков был истинный характер дворянско-самодержавной „конституции“, установившейся в России по смерти Петра I. „Верноподданное“ дворянство свободно распоряжалось троном своих „возлюбленных“ монархов во имя „блага общего“ и пользы „государственной“, как мотивировались обычно дворцовые перевороты придворой камарильей „гвардейского“ дворянства. Последнее при этом не только не посягало на самый принцип самодержавия, но стойко его охраняло. Столичное вооруженное „шляхетство“ свободно корригировало тогда вольные или невольные уклонения государственной власти с „истинного“ пути подобного рода поправками *личного* характера, путем устранения неугодных ему владык и замещая вакантный престол своими ставленниками. Так сложилась у нас твердая традиция дворцовых переворотов, этих „мирных“ столичных „революций“, „без кровопролития“ и „междоусобий“, при полном спокойствии и равнодушии „безмолвствующего“ народа, который имел дело уже с совершившимся фактом, наружно облеченным в „законные“ формы. Основными типичными признаками дворцового переворота являлись, таким образом, следующие черты. Это был *военный переворот путем заговора*, в котором руководящую роль играла придворная и привелигированная гвардейская „знать“, опирающаяся на слепо повинующиеся ей войсковые части столицы (гвардию). Об участии в „действии“ народа, „крепостных рабов“, и даже широких слоев шляхетства или городского населения здесь не могло быть и речи. Право на политический переворот было своеобразной *привилегией* высшего слоя дворянства, в руках которого находилась государственная власть и которое плотным вооруженным кольцом (лейб-гвардия, кавалергарды) окружало столицу, двор и особу монарха. Единственная трудность, с которой приходилось считаться в таких случаях заговорщикам, заключалась в деликатном вопросе о *присяге* солдат, привлекаемых к перевороту, чем в их воинскую „совесть“ вносилась великая смута и опасный „соблазн“. Известно, напр., что во время переворота 1801 г. после убийства имп. Павла, солдаты не решались присягнуть Александру I, пока лично

(через депутацию) не увидели трупа царя и не убедились, что он „крепко умер". Иногда заговорщикам приходилось поэтому прибегать к предварительному подкупу солдат, распространению среди них всякого рода, нередко ложных, слухов, подпаивать их до и после переворота, чаще же всего *опираться* на привычку солдат повиноваться своим начальникам или личное влияние последних на них. Само собой разумеется, что солдаты не вводились в самый „заговор", тайное сообщество „режисидов", несмотря на то, что в XVIII в. в гвардии и солдаты набирались „главным образом" из дворян, что при им. Александре I уже изменилось. Не следует забывать также, что в серед. XVIII ст. гвардия перестала быть боевой силой, в войнах почти совершенно не принимала участия и таким образом ее основной миссией сделалась охрана правительства, особы государя.... и дворцовые перевороты! Она воплощала в себе политическую силу вооруженного дворянства. При Александре I, пополняясь уже путем рекрутских наборов, гвардия вновь была призвана к боевой службе. При указанных условиях дворцовые перевороты XVIII в., действительно, проходили „мирно", без „кровопролития" (Петр III и Павел были задушены), междоусобий и какого бы то ни было участия народа и широких кругов общества. Солдаты играли роль лишь слепого механического орудия, при чем им и не приходилось участвовать в какой-либо борьбе, стычках, „палить". Они либо охраняли караульными постами заговорщиков, либо принимали участие в соответствующих демонстрациях („барабанным боем" при перевороте 1725 г.) и манифестациях (кликами „ура" и т. п. действиями при провозглашении Елизаветы, Екатерины, Александра) по знаку и команде самих заговорщиков или их коронованных ставленников. Дворцовый переворот—это было дело „господское", право „вельмож" и лиц близких дворцу и государю. Глубочайшая *социальная* пропасть отделяла тогда „благородных" вершителей судеб империи от „подлого" народа и прочих сословий, за которыми не признавалось ни прав, ни возможности самостоятельной политической деятельности. Кровавый призрак „пугачевщины" делал особенно опасным всякое вовлечение „черни" в политику в глазах дворянства конца XVIII в., когда либеральные идеи стали усиленно распространяться среди этого класса, и в рядах русского образованного общества появился „кающийся дворянин", бросивший свой первый смелый вызов в лицо екатерининской империи в сатиристических журналах Новикова, в комедиях Фон-Визина и Капниста, в „язвительной", бунтовской книге Радищева. *Декабристы*, особенно влиятельнейшие вожди декабрьского движения, принадлежали как раз к этому *новому слою высшего дворянства*, за исключением более демократичного армейского офицерства из „О-ва соединенных славян" и некоторых отдельных членов Северного и Южного общества, мало влиятельных, впрочем, в „тайном обществе" заговорщиков. Поэтому нет ничего удивительного, что декабристам не удалось эмансипироваться от традиций и настроений, словом, типичной психологии той социальной среды, к которой они принадлежали всем своим прошлым и настоящим, своим воспитанием, всей культурой. Являясь представителями высших привилегированных кругов дворянства к XVIII и нач. XIX в.в., будучи связаны самыми интимными связями с помещичьим классом и служилой аристократией, они не могли мгновенно переродиться и всецело отрешиться и от своей эпохи и от своей родной среды. Будучи „истинными и верными сынами" своего „отечества", они в то же время были людьми своего века, „плотью от плоти" его. И в этом, конечно,

нет ничего „обидного“ для вечной памяти декабристов, как это представлялось еще В. Семевскому. Напротив, было бы более, чем наивно, подходить к декабристам, как это делает, например, М. Ольминский, с точки зрения идеалов нашей пролетарской революции, хотя бы уже потому, что ни о каком пролетариате для эпохи декабристов говорить не приходится. Такой неисторический подход может только исказить правильный взгляд на переворот 1825 г. В подобного рода „реабилитации“ декабристы не нуждаются, и дело их и жертва их нимало не теряют своей исторической заслуги от того, что они были дворяне и т. д. Их открытый революционный протест против самодержавной крепостнической империи не утрачивает от этого своей положительной значимости в длительном процессе той борьбы, которая от 25 декабря 1825 г. привела Россию к 17 октября 1905 г., а затем и ко второй октябрьской революции. Вопреки мнению М. Покровского, декабристы, и оставаясь „помещиками“, могли быть и были действительно революционерами, как была революционной и французская буржуазия к XVIII в. И буржуазные и пролетарские революции— одинаково являются революциями. И кто же решится оспаривать известное положение „Коммунистического манифеста“, где говорится, что „буржуазия играла в истории в высшей степени революционную роль“. Можно подводить какие угодно „основания“ под идеологию декабристов (интересы русского хлебного экспорта, промышл. капитализма и т. д.), но в настоящем случае вопрос идет о том, какие выводы сделали для себя из всего этого декабристы. Отрицать, что декабристы пришли к *революционным* выводам и выставили лозунги безусловно прогрессивного характера, открывавшие для страны новые перспективы положительного свойства в борьбе за ее дальнейшее освобождение—нет никакой возможности. Их „критика оружием“ современной им России хотя и обратила свои удары на их же собственные головы, но попытка их не прошла бесследно и, по справедливому слову А. Герцена, „пушечные выстрелы, раздавшиеся 14 декабря на Сенатской площади, разбудили целое поколение“ и положили начало непрерывной русской революционной традиции. И, конечно, были вполне достаточные *объективные* условия, в силу которых восстание декабристов неминуемо должно было завершиться неудачей, даже если бы вождям его и удалось совершить „переворот“ и временно захватить в свои руки власть. Но нас на этот раз интересует, именно, субъективная сторона декабрьского движения, взгляды самих декабристов и их отношение к окружающей их среде и общественным силам. А в данном случае мы должны констатировать, что в *методах* борьбы декабристы *последовали,* именно, *проторенным, старым путем тайного заговора и дворцового переворота.* И здесь достаточное влияние на них оказали и *примеры* прошлого, и их *сословное* положение и, особенно, их *взгляды на народные массы.* Завалишин положительно свидетельствует, что на собраниях тайного общества живо дебатировалась тема о дворцовых „революциях“ прошлого века, при чем подчеркивалось, что все они происходили „при полном безучастии народа и совершены были „военною силою“. „Все эти примеры показывали (говорит он), что вся Россия повиновалась тому, что совершала военная сила в Петербурге и признавала это законным“. Пример Екатерины II в глазах членов общества декабристов превращал и задуманный ими „насильственный переворот“ в „дозволенное средство для преобразования государства“. Декабристов особенно подкупало при этом то обстоятельство, что при таких условиях самый переворот совершался без „кровопролития“, „беспорядков“ и „мяте-

жей", „напрасных" жертв. Все должно было быть делом тесно сплоченной группы заговорщиков, обнимавшей лишь командный состав войск, важнейших их частей и в первую голову столичной гвардии. Солдаты не посвящались в тайну заговора. В решительный момент на членов тайного общества возлагалась лишь обязанность „под каким бы то ни было предлогом" *увлечь* за собой „свои" воинские части (Якушкин). И не только относительно солдат, но даже и офицерства, особенно *армейского,* у вождей декабрьского движения существовал взгляд, что и их не следует посвящать в цели заговора и вводить в тайное общество. У С. Муравьева-Апостола, который хотел отстранить „армейцев" из „О-ва соедин. славян" от прямого участия в „обществе", на этой почве вышло довольно острое столкновение с Кузьминым и Сухиновым. „Солдаты и офицеры—говорил С. Муравьев относительно Черниговского полка члену О-ва Спиридонову—не должны знать *ничего*; они будут орудиями и произведут переворот. Вы знаете, что за люди русские солдаты и офицеры" [1]). При этом как С. Муравьев, так и другие декабристы старались лишь о том, чтобы „хорошим обхождением" привязать солдат к себе так, чтобы они готовы были слепо итти за своими любимыми и добрыми начальниками „в огонь и в воду", „куда бы те их ни повели". И С. Муравьев даже в виде опыта как-то спросил своих солдат: „Ребята, пойдете за мной, куда ни захочу"? И черниговцы дружно отвечали: „куда угодно, ваше в. б-дие" [2]). И действительно *агитация* среди солдат не входила в *программу* ни Северного ни Южного Общества. Пестель, сурово и даже жестоко обращавшийся со своими солдатами, был также противником подобного сближения с нижними чинами. Характерно, что знаменитое „восстание" Семеновского полка в 1820 г. в Петербурге произошло без всякого участия декабристов. Нам известно, напр., что С. Муравьев, прибыв в казармы взволновавшегося полка и увидев собравшихся солдат, стал уговаривать свою роту „не увлекаться примером товарищей", разойтись и „не губить ни себя ни его". При этом не нашлось ни одного офицера, который бы стал на сторону солдат, хотя в обществе все изъявили им сочувствие, и генералы и офицерство „со слезами на глазах" рассказывали о поведении солдат. Неудивительно, что Н. Тургенев, встретив в это время Пущина, не удержался, чтобы не высказать ему и его товарищам упрека: „Что же вы не в рядах восстания Семеновского полка? Вам бы там надлежало быть". И Бутурлин, исследовавший все дело, с чувством удовлетворения говорил потом, что ни один офицер не пристал к солдатам, а стоило бы только им стать во главе движения „и все пошло бы к чорту". Александр I, однако, не верил, чтобы в деле Семеновского полка не было тайной сторонней руки, но должен был признать, что „внушение было не военное, ибо военные умели бы их заставить взяться за оружие, чего никто из них не сделал, даже тесака не взял", и солдаты покорно пошли в крепость и даже просили не ставить к ним караула. И мы должны верить С. Муравьеву, когда в письме к Щербатову он писал: „Что бы ни было, совесть наша чиста; *мы не могли остановить зла* и кто бы его остановил". И только один Щербатов (не декабрист) высказал сожаление,

---

[1]) С. Шипов также определенно ручался кн. Трубецкому: „Я отвечаю за свой полк, я могу заставить своих солдат присягнуть кому захочу".

[2]) Точно также М. Муравьев писал С. Муравьеву: „Не следует примешивать армейских офицеров, пока ни к чему непригодных; вот, когда придет время пустить их в дело, тогда нужно повелительно двинуть их вперед, не спрашивая, угодно это им, или нет".

„что офицеры не остались при солдатах... нашему брату нужно было не отставать в благородной решимости от сих... хотя некоторым образом преступных людей“! Попытка некоторых историков приписать при таких условиях составление резкой революц. прокламации, подброшенной в казармы Преображенского полка, *после* усмирения „бунта“ 1820 г., С. Муравьеву, никоим образом не может быть принята. Достаточно ознакомиться с текстом этой прокламации, дышащей ненавистью к „*дворянам*“ и „сильному разбойнику“—царю, чтобы стало ясно, что декабристы не могли обратиться с подобным призывом к солдатам, приглашая их к открытому „истреблению“ врагов своих—„царя и *дворян*“, аресту „всех начальников“ и выбору новых „из своего брата *солдата*“. Декабристы более всего боялись „самоуправства“ солдат и оставляли при всех случаях за ними лишь роль „орудий“ своих замыслов, всячески воздерживая их от каких-либо агрессивных действий (стрельбы, аттак), как в день 14 декабря на Сенатской площади, так и в конце декабря на Юге. „Православный катехизис“ и „Воззвание“, составленные С. Муравьевым в дни восстания Черниговского полка, в этом отношении особенно характерны. Вся аргументация автора их сводится к доказательствам от свящ. писания, что „присяга царям богопротивна“ и что нужно „ополчиться всем вместе против тиранства“ *самодержца*, чтобы „восстановить веру и свободу“: „да будет нам един царь на небеси и на земли Иисус Христос“! При этом „воззвание“ обращается к солдатам в самый решительный момент самого начала восстания с единственным увещанием: „как истинные сыны церкви не покусимся ни на какое злодеяние, и без распрей и междоусобий установим правлению народное... Итак, да благочестивый народ наш пребудет в мире и спокойствии“ [1])! Здесь перед нами выступает та же идея „мирной революции“, „переворота“ по команде начальников, единым актом низвержения „тирана“, при полном спокойствии „народа“. Таким образом ни прямо ни косвенно декабристы не приняли участия в семеновской „истории“, которая не носила ни малейших признаков политического, тем более революционного движения и лишь, по недоразумению, может быть названа „восстанием“. Декабристы, действительно, *проглядели* движение в Семеновском полку, как это и признал Рылеев и другие члены тайного общества, заявлявшие, что на этот раз удобный „случай“ был ими „пропущен“, но что „впредь не должно повторять ошибок“. 14 декабря и было тем новым „случаем“, которым заговорщики решили во что бы то ни стало воспользоваться. Однако и в эти исторические декабрьские дни „декабристы“ остались верны себе. Как подтверждают сами они весь их „план действий был основан на упорстве солдат остаться верными императору, которому присягнули“ (Константину). Решено было не посвящать солдат в замыслы заговорщиков, а вместо какой-либо агитации в войсках, декабристы *накануне* рокового дня занялись выведыванием „духа солдат“, который оказался твердо „верноподанным“; „присяжным“. Декабристам пришлось, таким образом, как и их предкам, организаторам дворцовых переворотов, встретиться с тем же опасным вопросом о „присяге“, воинской „совестью“ солдат. И они решились сознательно пойти на политический обман, вступили в „заговор“ против солдат распространяя среди них слухи и заверяя их, что в. кн. Константин не отрекался, что он „в цепях“ и что поэтому Николаю, как узур-

[1]) Любопытно, что в ответ на эти благочестивые призывы Муравьева, солдаты п р о с и л и р а з р е ш е н и я у своего любимого командира—„пограбить“.

патору, присягать нельзя [1]). А. Бестужев выдал себя с той же целью солдатам даже за адьютанта „императора Константина". Идея обращения к войскам с прокламацией была при этом отвергнута, и даже на площади, в момент самого „восстания", декабристы не решились „объявить цель восстания всенародно и торжественно" (Завалишин), спасая лойяльную позицию солдат непрерывными кликами: „ура, Константин!" в ответ на провозглашения противной стороны: „ура, Николай"! Им нужно было под „каким-нибудь предлогом" увлечь за собой солдат и „предлог" этот был подсказан неожиданным „случаем" отречения Константина и фактом принесения ему присяги войсками. Декабристы были уверены, что солдаты „и так готовы" *последовать* за ними, побуждаемые к тому—с одной стороны—общим „духом недовольства", развитым в них под влиянием тяжелой службы (Семеновский „бунт"!), а главное движимые чувством „доверенности" к своим любимым начальникам—с другой.

Пестель также поэтому находил излишними всякие „предварительные сношения" с воинскими частями, подчеркивая, что они „имели желание, как можно более начальников войск обратить к своей цели", „что же касается до нижних чинов, то между ними *дух преобразования* не был распространен", и сам он „ничего по полку для цели общества" не предпринимал и, в частности, на свой „полк надежды не имел и иметь не мог, потому что (говорит П.) не таково было мое обращение в полку". И, действительно, арест Пестеля не вызвал никакого движения в его части. Характерно, что в самый день восстания декабристы старались растолковать солдатам, что „они *не бунтовщики*, а люди, честно исполняющие долг присяги, и потому, чтобы никаких беспорядков *они не допускали ни своим ни чужим*" (Беляев). Некоторые поступали еще проще, как, напр., поруч. А. Сутгоф, который, *ничего ни говоря солдатам*, уже присягнувшим Николаю, вывел их под своей командой на площадь и присоединил к „бунтовщикам." Но и на площади, как уже было выше указано, декабристы, несмотря на то, что и солдаты и „толпа", окружавшая их, по свидетельству Завалишина, рвались в „дело" („духом бы все переворотили") и „могли бы оказать значительную помощь восстанию", продолжали сдерживать и тех и других, не допуская никаких решительных действий и „всячески избегая начинать со стороны восстания какое бы то ни было *кровопролитное* столкновение". Несомненно, помимо всяких иных соображений, декабристы *опасались* насильственных выступлений не только „толпы", но и самих солдат, они не были уверены в своих „невольных" союзниках, незнавших их истинных планов. А в этот план входил, в качестве первого „удара" восстания, план нападения на дворец и захват царя и его семьи. Но как раз этот вопрос в день восстания оказался не вырешенным окончательно. Батенков резко высказался против нападения на дворец: „если солдат до него прикоснется, то уже и чорт его *ни от чего* не удержит"—говорил он. И в решающий момент кн. Трубецкой, этот дезертировавший „диктатор", даже не явился на площадь, а на него, именно, и было возложено выполнение главного „плана", глядя „по обстоятельствам" на месте. Этот тайный страх перед „солдатом", как *активным* участником в самом „перевороте", солдатом, которому обычно в подобных случаях отводилась скромная роль „охраны" заговорщиков или „мирного" манифестанта („ура"), парализовал, в

[1]) Некоторые из декабристов пытались распространять, останавливая встречных солдат на улице, вымышленный слух, что в „завещании покойного государя... дана свобода крестьянам и убавлена до 15 лет солдатская служба".

конце концов, активность и самих „режисидов", главарей „восстания". Именно под влиянием означенного чувства *воля* заговорщиков сковывалась предательским сомнением, можно ли в таком случае положиться на войска? „Допустим даже (спрашивал М. Муравьев своего брата), что вам легко будет пустить в дело *секиру революции*, но поручитесь ли вы в том, что сумеете ее *остановить?* Армия первая изменит *нашему делу*". Но *революция* не входила в „программу" декабристов, и красный призрак ее, едва промелькнувший на Сенатской площади на миг, смешал все карты. Короткий удар „цареубийства" сорвался, произошло замешательство, затяжка... роковое бездействие и трагический финал! Заговорщики остались заговорщиками до конца, затаив свой „секрет". Глубокая пропасть разверзлась перед ними тогда, пропасть их глубочайшей *социальной* отчужденности и от „своих", которые в это время готовили им „картечь", и от „народа", который глухо волновался, недоумевая вместе с солдатом Любимовым „для чего" все „стоят" и топчутся на одном месте. Но для того, чтобы проникнуть еще глубже в идеологию и психологию декабристов и понять подлинный смысл и характер поднятого ими „восстания", необходимо выявить взгляды вождей декабрьского „переворота" на народ, крепостную массу, ибо здесь лежит окончательная разгадка всей драмы. Лозунгом декабристов было: *все для народа, но ничего через народ!* Мы уже видели, как смотрели они на *солдата-рекрута* крепостнической армии, которого они *принципиально* не посвящали в свою „тайну" и которому они не доверяли в глубине души, сознавая в то же время, что они явно злоупотребляют чувством его „доверенности" к себе и эксплоатируют его, как „святую скотинку". Поистине страшный и жуткий момент пришлось пережить С. Муравьеву-Апостолу, когда дрогнул его Черниговский полк, и один из солдат, подбежав к нему с искаженным от злобы лицом, накинулся на него с ругательствами и замахнувшись штыком, крикнул исступленно: „обманщик"! А ведь и С. Муравьеву, действительно, когда он увидел, что его „катехизис", прочтенный перед восставшим полком, привел в смущение солдат, пришлось также прибегнуть к „спасающему обману" и призвать последних к „верности присяге импер. Константину". Но „где тонко, там и рвется". Предчувствие М. Муравьева оправдалось, и „черниговцы" в последний момент сами выдали своего „вождя" в руки противной стороны. Но солдат приходилось „увлекать" за собой декабристам „по неволе", *военный переворот* не мог совершиться без их *фактического* участия. Иное дело народ... В планах декабристов ему не было места. „Мужичье", говоря словами Завалишина, вообще „все необразованные классы общества", в глазах тех, „кто считает возможным производить перевороты помощью военной силы", могло явиться только помехой великому делу. „Темная", „инертная", „буйная" народная масса, слепо приверженная „старине", „недоступная какому бы ни было революционному духу", готовая всегда стать „за веру и царя" (М. Муравьев, Поджио, Трубецкой, С. Муравьев, Штейнгель, Пестель и др.)—по своей неподготовленности и стихийному варварству решительно исключалась декабристами из всякого участия в деле своего освобождения. Именно, она и грозила, по взглядам декабристов, превратить бескровный дворцовый переворот в ужасную резню, подобную *„французской революции"*, поэтому-то С. Муравьев и считал необходимым воздействовать на солдат „силою религии", а не обещанием „материальных выгод". Но не недостаток „революционного духа" и не консерватизм крепостного раба пугал, в действительности, декабристов, а как раз обратное—страх перед „революцией снизу",

которая могла разразиться над *дворянской* Россией новой кровавой Пугачевщиной. „В одной Москве 90 тыс. одних дворовых,—писал Штейнгель—готовых взяться за ножи". И он предостерегал, что „первыми жертвами тогда будут их бабушки, тетушки и сестры". Поэтому, говорил он, *если хотят сделать что-нибудь в пользу политической свободы (!)... то уже лучше всего прибегнуть к революции дворцовой!* Da ist der Hund begraben. Штейнгель вполне и целиком вскрывает нам, так сказать, самую душу *последнего дворцового переворота,* а вместе с тем в высшей степени удачно формулирует интимный смысл настроений декабристов. Развивая ту же мысль С. Трубецкой говорит в свою очередь: „язва крепостного состояния крестьян располагает Россию к *большим бедствиям* в случае *внутреннего беспокойства,* как был тому пример во время Пугачева... Охранить Россию от бедствий, могущих ее постигнуть при крутом *перевороте*... вот цель общества (декабристов). Нынешнее госуд. устройство не может всегда существовать и *горе, если оно изменится через восстание народа!*" Поэтому кн. Трубецкой полагал, что обстоятельства воцарения Николая „были самыми благоприятными для введения нового порядка... без *опасного участия* народного". И он невольно возвращается мыслью к прошлому: „достаточно—говорил он—нескольких *полковых командиров,* чтобы *возобновились* явления, подобные тем, которые возвели на престол большую часть царствовавших в прежние века особ", и он ставит последнюю „точку над и", заключая, что „общественное устройство в России еще до сих пор таково, что военная сила одна *без содействия народа* может не только *располагать престолом,* но *и изменить образ правления*". Ту же самую идею поддерживал и Батенков в разговоре с Бестужевым: „перевороты *снизу от народа* опасны (решили они), и лучшее средство придумать так, чтобы овладеть самым слабым пунктом в деспотическом правлении, т.-е. *верховной властью,* употребив интригу или силу". „Народ коснел в рабстве—делает характерное признание и Поджио—и мы *избегали его,* избегали *этого взрыва,* который уподобился бы пороховому взрыву в Англии. Военные поселения, варварское обращение некоторых помещиков... какие бы дали для нас силы; но *мы их обошли,* чтобы не *ввергать общество* в политические смуты до правильного впоследствии их устройства". Такова же была точка зрения и П. Пестеля: из нее он вывел неизбежность установления военной диктатуры революционного временного правительства, на другой день после переворота, обрекая, с одной стороны, истреблению всю царскую династию, и отстраняя, с другой, от всякого участия в перевороте народ, политически невоспитанный, от которого можно было ожидать только „беспорядков, волнения и превращений, которые вместо улучшений, могли бы ввергнуть государство в гибель"... „La masse n'est rien, elle ne sera que ce que voudront les individus qui sont tout"—говорил он накануне восстания. Лишь *после* совершения переворота предполагалась, поэтому, декабристами издание двух манифестов: одного—к войскам и другого—к народу! До этого считалось опасным волновать массы: так говорила традиция „дворцовых переворотов" XVIII в. Предполагалось, что народ спокойно и с радостью примет *дар свободы* из рук своих освободителей! Но надежды заговорщиков не оправдались, и они унесли свою „тайну" с собой на эшафот и в рудники сибирской каторги, где Завалишину пришлось неожиданно услышать „голос народа" из уст конвойного солдата: „вот если бы, господа, вы нам *тогда* сказали, что будет сбавка службы, да не будут загонять в гроб палками... ну тогда бы и мы пошли"! Жестокая ирония судьбы...

Так глубоко было взаимное непонимание сторон! Но оно сказалось с особенной жутью в той народной молве, которая заговорила после краха восстания. „Начали бар вешать и ссылать в каторгу; жаль, что всех не перевешали, да хоть бы одного кнутом отодрали и с *нами поровняли*; да долго ли, коротко ли, им не миновать этого". Вот о каком „равенстве" мечтала задавленная крепостническим режимом народная „мужицкая" масса. Декабристы остались для нее по ту сторону социальной *пропасти,* вместе с прочими „барами". Народ их не признал, как не признали и они его, и из его уст на головы первых русских революционеров пала та же хула, как и на тех самоотверженных борцов, которые так же „одиноко", как и они, за свой личный страх и риск, попытались еще раз *во имя народа, но без него* отчаянным актом цареубийства „1-го марта", выполнить его „народную волю". „Глас народа" решил, что царя убили „помещики" за освобождение крепостных. Лишь только в наши дни, наконец, народ узнал настоящую правду про декабристов и поклонился их „столетней" памяти.

Декабристы пали *жертвой* своего века, как *сыны* своего времени, как представители определенной социальной и исторической среды. Мы видели, что поднимая *знамя* восстания против того самого режима, который рухнул окончательно только через целое столетие, в качестве „кающихся дворян", декабристы задумали осуществить свой революционный „заговор" привычным орудием—путем *дворцового переворота.* Стоя в рядах высшего дворянского общества, вожди движения обратили свою пропаганду в близкую им среду военного командного состава и „сословия дворянского", не только избегая посвящать в свою тайну „нижних чинов" [1]), но и офицерскую молодежь, особенно армейскую, не говоря уже о разночинной интеллигенции, а равно и „общества гражданских чиновников" (Пестель) [2]). Что касается народа, то ему отводилась роль „безмолвного зрителя", и в день восстания декабристы не воспрепятствовали противнику оттеснить и отрезать повстанцев от сочувствующей им „толпы", выведенной за линию правительственных войск. При таких условиях декабристы сами *изолировали* себя. Отвергнутые своим *сословным* кругом, на исторические привилегии которого они так дерзко посягнули, мистифицируя солдатские „штыки", привлеченные ими на свою сторону, и отмежевываясь самым решительным образом от „черни" и народных „низов"—они сами обрекли себя на гибель и сами же пропели себе панихиду устами *своего* поэта:

„Да, знаю я—погибель ждет
Того, кто *первый* восстает
На утеснителей народа" (Рылеев).

Совершенно очевидно, что испытанное оружие *дворцового переворота,* являвшееся орудием самообороны „дворянского сословия" в XVIII в., *в руках декабристов,* будучи направлено на этот раз против *дворянской* империи, должно было роковым образом превратиться в *акт самоубийства.* И декабристам не оставалось ничего иного, как погибнуть с честью, жертвенно. И они погибли, явив отверженному ими народу, по выражению Поджио, „зрелище заклания".

Обнажим головы перед их жертвой и исторической памятью, и не забудем, что их субъективные переживания и роковые „ошибки" оправданы

---

[1]) В качестве „сознательных" нижних чинов Пестель предполагал в момент восстания „переодеть некоторых членов (тайн. о-ва) в солдаты".

[2]) См. особенно „воспоминания" Горбачевского.

объективным соотношением общественных сил той эпохи. Не подлежит сомнению, что если бы даже декабристам и удалось совершить свой „переворот", *дело* их все равно было обречено, как и они сами, на неизбежный провал. Опыт революционного движения „эпохи хождения в народ"—это воочию показал. Революционное народничество 70—80 гг. XIX в. лучшая критика и оправдание декабристов.

Б. И. Сыромятников.

О праве госпредприятий на сложение неустоек по договорам.

В практике госпредприятий часто возникают вопросы о праве госпредприятий на сложение неустоек, т. е. о невзыскании их с контрагента, невыполнившего или просрочившего договор.

Неустойка по Гражд. Код. представляет собой один из видов обеспечения договоров, при чем Гр. Код. придает неустойке характер заранее определенного размера убытков, но в то же время указывает, что кредитор в праве одновременно требовать взыскания неустойки и убытков в том случае, если об этом имеется особое указание в законе или договоре (141 ст. Гр. Код.).

Исходя из того принципиального положения, что пользование правами может происходить только в соответствии с их социально-хозяйственным назначением (ст. 1 Гр. Код.), Гр. Код. во всех случаях предоставляет суду право по просьбе должника уменьшить неустойку, если суд признает, что неустойка чрезмерно велика по сравнению с действительными убытками кредитора. При обсуждении этого вопроса суд должен принять во внимание степень выполнения обязательства, имущественное положение сторон, а также не только имущественные, но и всякие иные, заслуживающие уважения интересы кредитора (ст. 142 Гр. Код.). Таким образом неустойка по Гр. Код., как общее правило, имеет характер оценочный, но стороны могут придать ей штрафной характер.

Иное значение имеет неустойка по положению о государственных подрядах и поставках. В этом случае неустойка имеет всегда штрафной характер и госпредприятие—заказчик в праве взыскивать и неустойку и причиненные ему неисполнением договора убытки (ст. 10 Пол. о Гос. подрядах и поставках). Положение о государственных подрядах и поставках придает неустойке особое значение.

По общему правилу неустойка может взыскиваться только в том случае, если условия о неустойке предусмотрены договором, т. е. установление ее составляет право стороны и невключение в договор условия о неустойке не отражается на силе договора. По отношению к договорам государственного подряда и поставки закон требует под страхом недействительности договора обязательного включения в его содержание условий о неустойке, как на случай просрочки, так и на случай неисполнения договора подрядчиком (поставщиком). Размер неустойки за неисполнение договора не может быть ниже 10% суммы договора (ст. 10 и 12 Положения о господрядах и поставках). При частичном неисполнении договора, если договор таков, что может быть принято частичное его исполнение, т. е. предмет договора допускает дробление, размер неустойки может исчисляться не ниже 10% от суммы невыполненной части договора.

По вопросу о значении неустойки в договорах, где обе стороны являются госпредприятиями, высказано несколько принципиальных положений в решених Высш. Арб. Комис. Так ВАК указывает, что неустойка имеет добавочное значение, которое заключается в том, что она способствует сохранению силы заключенного договора и лишает стороны обязавшиеся неустойкой возможности безнаказанно нарушать договоры; что, признав вину контрагента в неисполнении договора и отвергнув наличие обстоятельств, которые могли бы сложить с него ответственность, Арбитр. Комиссия не в праве освободить его от уплаты неустойки, вопреки смысла договора, на том основании, что нарушение договора ответчиком не было корыстным и злостным; что сторона, нарушившая договор без каких-либо уважительных оснований не в праве домогаться сложения или уменьшения неустойки на том основании, что истец не понес убытков от невыполнения ответчиком договора [1]).

Подвергнув в одном из своих решений (Решение ВАК вып. 2 № 93) вопрос о неустойках подробному рассмотрению, ВАК указывает: „что к взысканию неустойки может вести лишь необходимость ограждения силы договора от произвольного его нарушения и возмещения причиненных неправомерным его нарушением убытков; но ни в коем случае неустоечное обязательство не должно служить источником обогащения контрагента, неимеющего других поводов для требования неустойки кроме чисто формального толкования буквы закона. Незначительное частичное неисполнение договора не может служить основанием для взыскания крупной неустойки, что совершенно не соответствует здоровым коммерческим отношениям вообще, а взаимоотношениям двух государственных органов в особенности".

Мы считаем, что эти общие положения, находящиеся в полном соответствии с действующим законодательством, дают право притти к определенным выводам:

1) Предприятие—заказчик при начислении неустойки не должно руководствоваться исключительно формальными соображениями, а в в праве при начислении неустойки входить в обсуждение вопроса о целесообразности ее взыскания в данном конкретном случае и о сложении неустойки в случае уважительности причин, оправдывающих просрочку или неисполнение договора контрагентом.

2) Равным образом госпредприятие, начисляющее неустойку, может уменьшить размер этой неустойки, если размер таковой представляется чрезмерным по сравнению с действительно понесенными от неисполнения договора убытками. Однако, неустойка в размере 10% не может быть признана чрезмерной, так как в силу Положения о господрядах и поставках десятипроцентный размер неустойки указан законом, как минимальный.

3) Госорган—должник, т. е. выполняющий договор, в праве настаивать на сложении неустойки только в том случае, если он может указать уважительные причины просрочки или неисполнения договора.

Широко толкуя права госпредприятий на сложение неустоек, мы в то же самое время должны подчеркнуть, что сложение неустоек возможно только в том случае, если на стороне должника имеются уважительные причины, оправдывающие просрочку или неисполнение. Если отбросить признак уважительности причин, то в таком случае неустойка потеряет свое значение, как одного из основ-

[1]) Практика Арбитр. Ком. вып. I Изд. Эк. Жизнь 1924 г. стр. 18 тезисы 57, 58 и 63.

ных условий, охраняющих силу договоров, и контрагент, выполняющий договор, будет всегда рассчитывать на то, что неустойка с него будет сложена.

Мы считаем, что сложение неустойки, неоправданное достаточно уважительными причинами, может повести к привлечению руководителя предприятия к дисциплинарной, а в некоторых случаях и уголовной ответственности по признакам ст. 105, 107, 108 или 127 Уг. Код. в зависимости от обстоятельств каждого данного случая.

Народный Комиссариат Юстиции РСФСР 18 июля 1924 г. за № 862/6 [1]) признал за госпредприятиями право непредъявление иска как по ничтожности претензии, так и по ее безнадежности. Но при этом НКЮ в этом своем заключении указал, что „решение госоргана о том, предъявлять или воздержаться от предъявления иска, должно быть основано на соображениях конкретной хозяйственной целесообразности" и что „непредъявление госорганом иска без достаточных оснований становится преступным деянием и должно повлечь за собой привлечение руководителя госоргана к ответственности по 107 и 128 ст. ст. Уг. Код.".

Все эти соображения в полной мере применимы к случаю решения госпредприятием вопроса о том, взыскивать ли неустойку или в данном конкретном случае сложить ее с контрагента.

Наблюдая порядок заключения и исполнения договоров между госпредприятиями мы часто видим, что при заключении договоров в них, в полном соответствии с законом указываются разнообразного рода и вида неустойки, как на случай просрочки, так и на случай их неисполнения; когда же наступает момент исполнения договора и госпредприятие—подрядчик не исполняет договора, а госпредприятие—заказчик начисляет на него неустойку, то начинаются указания на неправильность подобного рода действий, на то, что взыскание неустойки между госпредприятиями не должно иметь места и т. д.

Серьезное отношение к исполнению договоров, так называемая договорная дисциплина, которая поставлена в настоящее время в порядок дня, должна быть признана имеющей не меньшее значение, чем вексельная дисциплина. Предприятие—заказчик расчитывает свою производственную программу на аккуратном исполнении договора по поставке для него материалов и т. п. другими предприятиями.

В деловом обороте предприятия связаны во взаимной работе одно с другим, и неисполнение договора одним из предприятий может повлечь за собой целый ряд нарушений в общей экономической цепи взаимоотношений между рядом предприятий. Так как неустойка является одним из средств обеспечения исполнения договоров, средством, которому сам закон придает чрезвычайно серьезное значение, то и к сложению неустойки следует подходить также серьезно и отказываться от взыскания неустойки только в том случае, если сторона неисполнившая договор представит в оправдание неисполнения или просрочки уважительные причины. Мы не будем останавливаться на вопросе о том, какие причины могут быть признаны уважительными, так как этот вопрос должен решаться в каждом отдельном случае в зависимости от конкретной обстановки и лишь укажем, что в соответствии с общей классовой хозяйственной и правовой политикой советской власти к сложению неустоек с частных контрагентов необходимо подходить с большой осторожностью, требуя представления

[1]) Торг.-Пр. Газета. 29 июля 1924 г. № 170.

доказательств уважительности причин просрочки или неисполнения договора, чем к сложению их с госпредприятий, т. е. по договорам, где оба контрагента госпредприятия.

Некоторые сомнения по вопросу о возможности сложения неустоек госпредприятиями возникли в последнее время вследствие издания циркуляра НКЮ и РКИ № 20 от 17-го января 1925 г. [1]), в котором опубликовано „Постановление НК РКИ и НКЮ РСФСР, о порядке списания госорганами мелких долгов без судебного разбирательства".

Мы ни в чем не изменяем высказанной нами точки зрения, так как считаем, что указанный циркуляр устанавливает лишь правила списания претензий по их незначительности (малоценности) и совершенно не касается вопроса о непредъявлении исков по безнадежности или по хозяйственной нецелесообразности. Кроме того следует строго различать понятия „списания" претензий и ее сложение. В первом случае госпредприятие—кредитор убежден в своем праве на иск, вопрос этот для него бесспорен и лишь „во избежание бесцельной загрузки судебных органов малоценными исками" он списывает претензию. Во втором случае госпредприятие-кредитор входит в обсуждение вопроса не только о своем формальном праве на иск, но и должно войти в обсуждение вопроса, нет ли на стороне должника таких обстоятельств, которые освобождают его от обязанности платить неустойку, т. е. необходимо обсудить вопрос и о праве на иск и о хозяйственной целесообразности его предъявления.

Мы употребляем термин „сложение" неустойки, так как исходим из обычной и признаваемой нами правильной практики многих госпредприятий, в которых наблюдение за формальной стороной исполнения договоров возлагается на бухгалтерию. Когда наступает штрафной момент, предусмотренный договором, напр., просрочка, бухгалтерия, не входя в обсуждение каких-либо правовых вопросов, исходя из одного факта наступления штрафного момента, „начисляет" неустойку, а затем или по ходатайству контрагента, на которого начислена неустойка, или по докладу оперативного отдела, руководитель предприятия принимает постановление или о взыскании неустойки или о ее сложении с контрагента.

По отношению же к вопросу о непредъявлении исков, как по безнадежности, так и по хозяйственной нецелесообразности госпредприятия должны руководствоваться Постановлением Совета Народных Комиссаров от 22-го июля 1924 г. о праве трестов заключать мировые соглашения и цитированным разъяснением Наркомюста от 18 июля 1924 г. о праве госорганов не предъявлять претензии [2]).

Нам могут указать, что и это разъяснение НКЮ говорит лишь о праве непредъявления претензий по причинам или их ничтожности или безнадежности и что при сложении неустойки часто ни один из этих мотивов может не иметь места.

Однако, подобного рода возражения мы считали бы недопустимо формальными. НКЮ говорит: „решение госоргана о том, предъявить или воздержаться от предъявления иска, должно быть основано на соображениях конкретной хозяйственной целесообразности. Уважительными причинами к воздержанию госоргана от предъявления иска к дебитору или вообще к контрагенту вполне могут служить

---

[1]) Еженедельник Сов. Юст. № 4, 31 января 1925 г.

[2]) Сборн. приказов по ВСНХ № 15, 1924 г. приказ № 524 и Торг.-Пром. Газета № 170, 29 июля 1924 г.

ничтожность претензии, неокупающая расходов по ведению и реализации дела или заведомая безнадежность претензии".

Из этой подробной цитаты совершенно очевидно, что незначительность и безнадежность, как основания для непредъявления претензии, приведены НКЮ только в виде примеров и при том, конечно, не исчерпывающих. Центральный же момент при решении вопроса о непредъявлении претензии, а следовательно и о сложении неустойки— это обоснованность решения соображениями, вытекающими из „конкретной хозяйственной целесообразности".

В каждом случае предъявления всякой претензии приходится прежде всего обсуждать вопрос о праве на предъявление этой претензии, а следовательно, обсуждая вопрос о предъявлении требования о неустойке или о сложении таковой, необходимо обсудить вопрос о самом праве госпредприятия на взыскание неустойки и в этом случае, как правильно отмечала ВАК, в цитированных решениях, слишком формальный подход к делу не соответствовал бы „здоровым коммерческим отношениям вообще, а взаимоотношениям двух государственных органов в особенности". При этом, конечно, необходимо обсудить и вопрос об уважительности причин, приводимых контрагентом в свое оправдание, а равно и о том не является ли в данном случае неустойка чрезмерной.

В том случае, где все эти моменты будут очевидны для госпредприятия, могущего по формальным соображениям взыскивать неустойку, обращение к суду было бы явно бесцельным и только повлекло бы для истца излишние расходы на судебные пошлины и на вознаграждение ответчика в случае отказа судом в иске о неустойке.

Таким образом при обсуждении вопроса о предъявлении требования о неустойке или о сложении ее, к этому вопросу следует подходить совершенно так же, как при обсуждении вопроса о предъявлении каждого иска об убытках и т. д., т. е. не только с формальной точки зрения, но и с точки зрения хозяйственной целесообразности, и толковать как закон, так и заключенный договор по его общему смыслу, а не исключительно по его буквальному содержанию.

Мы считаем, что одинаковыми правами на сложение неустоек пользуются и госорганы и высказываемые против этого возражения, обосновываемые ссылкой на циркуляр НКФ СССР (по финансовому контролю) от 3-го марта 1925 г. № 573 [1]) „о порядке проведения по счетам удерживаемых с подрядчиков неустоечных сумм", основаны на недоразумении. Циркуляр этот совершенно не касается вопроса о праве сложения неустоек, а говорит лишь о порядке зачисления в сметные суммы учреждения или в доход казны, взысканных с подрядчиков неустоек.

Высказанная нами точка зрения о возможности сложения госпредприятиями неустоек лишь при наличности уважительных причин, оправдывающих просрочку или неисполнение договора, находит свое косвенное подтверждение в одном из последних решений А. К. СТО, которая 5-го мая 1925 года по иску Закавказской ж. д. к Центробумтресту указала, что сложившиеся к настоящему времени хозяйственные условия позволяют проводить теперь более твердую линию в осуществлении госпредприятиями своих коммерческих взаимоотношений и в соответствии с этим требовать от них надлежащей реализации ими их неустоечных обязательств [2]).

Л. И. Поволоцкий.

---

[1]) Вестн. Фин. 10 марта 1925 г. № 47.
[2]) Торг.-Пром. Газета № 156, 11-го июля 1925 г.

Отличительные признаки трудового договора.

„Римский невольник был цепями привязан к своему владельцу, наемного же рабочего связывают с его хозяином невидимые нити".

К. Маркс.

Понятие трудового договора в буквальном, грамматическом смысле этого выражения означает всякое соглашение, имеющее своим предметом обязательство одной стороны выполнять или выполнить какую-либо работу для другой стороны. С точки зрения такого буквального истолкования этого понятия трудовыми договорами надо было бы признать не только такие соглашения, предметом которых является труд рабочих и служащих, но и такие, которые имеют своим содержанием выполнение разного рода поручений, подрядных работ, маклерских услуг, действий по перевозке и хранению и т. д.

Однако, история права показывает, что труд в столь широком охвате никогда не был предметом ни законодательного регулирования ни теоретического исследования юриста. Отдельные виды и способы приложения труда по тем или иным основаниям и признакам всегда различались между собою и составляли области отдельных забот законодателя или пытливости мыслителя.

Если в рядах ученых юристов раздался тридцать лет тому назад клич маститого цивилиста [1]), призывавший к объединению в одном общем понятии всех видов предоставления труда другому, и если другой юрист [2]), подхватив брошенную мысль, развил ее в большом сочинении, то это не было завершением исторической эволюции понятия о трудовом договоре, а, наоборот, явилось попыткой осветить юридическую природу понятия вне всякой зависимости от его исторической и социальной оболочки.

С точки зрения формально-логической эта попытка была вполне законна: „юриспруденцию понятий" могла увлечь идея подведения под одно общее понятие различных видов соглашений о труде, но тем более показательно, что стремление вынести за скобки затрату человеческой силы для нужд социального существования, как признак, объединяющий все договоры о труде, не вызвал подражания [3]).

Произошло это потому, что широкое, буквальное истолкование понятия трудового договора приводило к определению абстрактном бессодержательному и практически непригодному.

Право является отражением существующих социальных отношений; трудовое право в особенности отмечено печатью социальной борьбы, „борьбы между эксплуатируемыми и эксплоатирующими, подчиненными и господствующими классами" (Энгельс); а с точки зрения этой борьбы не все способы труда, производимого одними для других,—равноценны.

---

[1]) W. Endemann. Die rechtliche Behandlung der Arbeit (Jahrb. f. Nationa lökonomie und Statistik 3 T., XII B—1896).

[2]) P. Lotmar. Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrecht d. Deutschen Reiches B. I и II (1902—1908).

[3]) В новейшей литературе эту идею пытается воскресить в своей работе, носящей схоластический характер, W. Silberschmidt. Das deutsche Arbeitsrecht, München 1923

Трудятся, выполняя чужие заказы, фабрикант и ремесленник,— трудится, осуществляя чужое задание, строитель-подрядчик; трудится комиссионер, оказывая своему препоручителю посреднические услуги; трудится рабочий и служащий, производя требуемую от них нанимателем работу. Во всех этих случаях имеют место соглашения о предоставлении одной из договаривающихся сторон своего труда для надобностей другой стороны. Но между договором *рабочего* со своим *нанимателем* и всеми остальными договорами, указанными выше,— глубокое, принципиальное различие.

Рабочий и наниматель противостоят друг другу как *социальные антиподы* [1]), в то время как фабрикант, ремесленник, подрядчик, комиссионер занимают в отношении своих контрагентов *социально однородное* положение, выступая в качестве самостоятельных предпринимателей. Их труд—самостоятельный, он „посвящен целям их *собственного* промышленного или домашнего хозяйства“ [2]), в то время, как труд рабочего и служащего является трудом *зависимым*, трудом в *чужом* хозяйстве. Труду *предпринимательскому* противостоит труд *служебный*.

„Потребность в чужом труде в практической жизни удовлетворяется путем договора двояким образом: или работа обещается работником *в виде собственной хозяйственной деятельности, обособленной от деятельности работодателя* (предпринимательский труд), или работодатель приобретает право, в течение известного времени и в определенных границах, *располагать чужою рабочею силою как орудием своей хозяйственной деятельности, направляя ее по своему усмотрению* (служебный труд)“ [3]).

Резкое противопоставление труда предпринимательского и труда служебного представляет собою основное условие для правильного разрешения вопросов трудового права.

Трудовое право в качестве предмета самостоятельного изучения, в качестве особой отрасли юридической науки развилось на почве роста, так называемого, „рабочего“ законодательства, которое в свою очередь явилось продуктом обострения классовых противоречий. По справедливому замечанию одного исследователя [4]), законы о труде в капиталистических государствах завоевываются силой и потому „никогда почти не носят на себе отпечатка методической работы или заранее намеченного плана“. В государствах торжествующего капитализма законодательство о труде выражает *максимум* признанных за трудящимся прав и имеет назначением предупреждение на возможно продолжительное время того, что принято называть социальной революцией; в государстве, опирающемся на уже осуществленную революционной стихией диктатуру пролетариата, это законодательство закрепляет *минимум* гарантий, обеспечиваемых трудящемуся.

---

[1]) Это положение относится к трудовому отношению в капиталистическом обществе. В социалистической организации общества антагонизм между трудящимся и работодателем—обществом, естественно сглаживается. В переходный период, при системе государственного капитализма, трудовое отношение у трудящегося возникает либо с капиталистом единичным, либо с капиталистом—государством. Политически оба эти отношения глубоко различны, экономически они обнаруживают общую природу, т. к. в обоих случаях проявляются в равной мере экономические признаки капиталистического отношения. Этим объясняется и общность защитительных правил трудового законодательства.

[2]) P. Oertman. Deutsches Arbeitsvertragsrecht (Berlin 1923 г.) стр. 1.

[3]) Л. Таль. Трудовой договор, т. 1. стр. 80.

[4]) Поль Луи. Рабочий и Государство. Изд. В. М. Саблина, стр. 32.

Но и там и здесь объект заботы законодателя—представитель *зависимого* труда, *наемный* рабочий и служащий [1]).

Если *трудовой договор* подпадает под действие законодательства о труде, имеющего социально-защитительный характер, то именно потому, что стороны в этом договоре находятся не в одинаковом положении и что одна из них (нанимающаяся), являясь экономически слабой, нуждается в специальной защите своих прав. В других договорных отношениях, в частности имеющих своим содержанием выполнение определенных работ (подряд, поручение), экономическое положение сторон не настолько различно, чтобы они не могли сами оберегать свои интересы: здесь закон восполняет лишь то, что не предусмотрено сторонами в их соглашении. Наоборот, при трудовом договоре одна из сторон настолько экономически зависима от другой, что закону приходится своим вмешательством парализовать значение этого неравенства. В этой *зависимости* стороны, обязывающейся к выполнению работы, от стороны, предоставляющей работу, и заключается основной отличительный признак трудового договора в собственном смысле.

Экономическая природа противоположности между трудовым договором в собственном смысле и другими договорами о труде не ускользнула от внимания и некоторых юристов старого времени [2]).

Однако, они предпочитали не рвать с традиционными учениями и упорно цеплялись за абстрактные критерии. К тому же и спокойное течение европейской жизни не выдвигало в острой форме принципиального и притом именно экономического отличия различных видов договоров о труде. События военного и в особенности послевоенного времени сбросили теоретическую юриспруденцию с заоблачных высот на грешную землю, поставив ее лицом к лицу с законодательством, вырастающим из пробудившейся стихии открытой социальной борьбы, и социально-экономическая разница в правовом положении лиц, обязующихся к труду по различным договорам, стала ясной для всех, кто не отворачивается от действительности сознательно. И может быть именно потому отличие договоров о труде по экономическому признаку получило в последние годы особое признание среди германских и русских юристов, что нигде социальные различия между отдельными типами трудящихся не выявились так резко и отчетливо, как в Германии и России, в условиях пережитых этими странами революционных бурь [3]).

---

[1]) Германская Конституция 1919 г.—основа ныне действующего законодательства о труде в Германии—объявляет состоящей под особой защитой государства „рабочую силу" (§ 157) и возлагает на государство обязанность стремиться к достижению международных соглашений по вопросам регулирования правового положения р а б о ч и х в целях обеспечения минимума социальных прав „всему трудящемуся классу человечества" (§ 162). Советский Кодекс Законов о Труде, определяя пределы применения изложенных в нем правил, подчеркивает, что постановления Кодекса распространяются лишь „на лиц, работающих по найму" (ст. 1).

[2]) Так, например, германский юрист Р о з и н указывал в 1893 г. в труде о праве рабочего страхования, что решающий признак отличия лежит в том, выступает ли лицо, обязывающееся к выполнению труда, в качестве с а м о с т о я т е л ь н о г о или н е с а м о с т о я т е л ь н о г о работника. Тот же признак выдвигался и во французской юриспруденции (Martini. La notion du contrat de travail. Paris. 1912).

[3]) Утверждение К. М. Варшавского (Трудовое Право СССР—Ленинград, 1924 г., стр. 47) о том, что различение договоров о труде по признаку самостоятельности или зависимости трудящегося не получило права гражданства в германской юридической литературе вследствие его чисто экономического характера, настолько же рискованно, насколько неправильно. Это утверждение, может быть, было бы справедливо, если бы относилось к 1902 году, когда вышел первый том труда проф. Л о т м а р а, ссылкою на которого оно подкрепляется. К. М. Варшавскому, повидимому, осталось совершенно неиз-

Против разграничения договоров о труде по экономическому признаку у нас выдвигаются два возражения: 1) оно „не укладывается в рамки закона“ и 2) оно неопределенно и трудно поддается применению на практике [1]).

Оба эти соображения неосновательны.

Начнем с первого. Оно ошибочно прежде всего методологически. Правильность или неправильность теоретического положения не может находиться в зависимости от того, укладывается ли оно в рамки закона. Не дело законодателя создавать научные определения, и если законодатель допускает теоретическую ошибку, то наука права на это указывает.

Но возражение это неправильно и по существу, так как различие договоров о труде по признаку зависимости или независимости трудящегося вполне согласуется и с буквою и с общим смыслом действующего законодательства о труде.

Чтобы убедиться в этом, достаточно сопоставить ст. 27 и 1 Код. Зак. о труде. Первая определяет трудовой договор как „соглашение двух или более лиц, по которому одна сторона (нанимающаяся) предоставляет свою рабочую силу другой стороне (нанимателю) за вознаграждение“, а вторая—подчеркивает, что постановления Кодекса распространяются на всех лиц, „работающих по найму“. Не всякий труд, по смыслу этих правил, может быть предметом трудового договора, а лишь труд *по найму*, труд, создающий отношения *нанимателя к нанимающемуся*, т. е., иначе говоря, труд зависимый или служебный. Что же здесь не укладывается в рамки закона? Наоборот, в легальном определении трудового договора „предоставление рабочей силы“ означает затрату этой рабочей силы в хозяйстве (предприятии, учреждении и т. д.) нанимателя и притом „непременно в форме несамостоятельного труда [2])

Итак, с „рамками закона“ дело обстоит совершенно благополучно. Столь же благополучно обстоит оно и со вторым возражением—о неопределенности экономического признака.

Конечно, всякое научное определение должно быть точно, а всякий критерий для различения явлений должен быть определенным и удобным для практического применения. Но что может быть яснее не только для профессионально-юридического, но и для обывательского сознания, чем разница между трудом свободным и трудом подневольным, между предпринимательским и служебным трудом?

Для кого не ясно, что сапожник, имеющий свою мастерскую,—самостоятельный предприниматель, а работающий у него мастер—рабочий?

вестной вся огромная германская литература по трудовому праву за последние семь лет. Даже беглое знакомство с этой литературой обнаруживает, что такие специалисты по предмету, как Potthof, Oertmann, Sinzheimer, Hoeniger, Hueck, Nipperdey, Groh, Erdel, Breyer и др.,—все сходятся на том, что предметом трудового договора, в отличие от других договоров о труде, является труд зависимый, служебный. „Право гражданства“ за экономическим критерием в германской юриспруденции как будто бы обеспечено.

К этому же критерию—в противовес К. М. Варшавскому—склоняется и русская юриспруденция (И. Войтинский в журн. „Вопросы Права“ 1923 г. кн. 9 и в недавно вышедшем труде „Трудовое Право“, И. Троицкий в журнале „Вопросы Труда“, 1924 г., кн. 10, А. Семенова в „Очерках Сов. Трудового Права“; П. Каминская кн. в „Сов. Трудовое Право“; Н. Рейнке—журн. „Право и Жизнь“ 1925 г. кн. 2—3).

[1]) К. М. Варшавский, Трудовое Право СССР, стр. 48.

[2]) И. Войтинский, Трудовой договор по Код. Зак. о труде (Вопросы Труда 1923 г. кн. 9).

Тем и хорошо различение договоров о труде по экономическому признаку, что оно наглядно и доступно общему пониманию, что в нем юридическое и обычное понимание совпадают.

Тем же плох этот критерий, в чем его неопределенность? Оказывается в том, что „экономическая самостоятельность — понятие весьма растяжимое; в отношении случаев, характеризующих две крайние группы, сомнений не возникает.....; но в отношении промежуточных категорий невозможно провести какое-либо определенное разграничение". (К. М. Варшавский).

В приведенном утверждении—явное смешение понятий. Экономический критерий является, по признанию самих его противников, настолько определенным, что относительно „крайних" групп предпринимательского и служебного труда сомнений при его практическом применении не возникает. Беда в том, что есть много „промежуточных случаев", т. е., иными словами, затруднение лежит не в неясности или неопределенности критерия, *а в сложности самого явления*. С этой точки зрения упрек в неопределенности, посылаемый всякому *экономическому* признаку, мог бы быть отнесен и ко многим общепризнанным *юридическим* признакам, хотя бы к такому, освященному историей права, различию, как отделение понятий главной вещи и принадлежности. Ведь и это различие, легко обнаруживаемое в крайних группах, способно создать затруднения при его приложении к типам промежуточным, однако, сложность конкретного случая не может опорочить научную ценность или практическую пригодность установленного различия.

Если же дело, как выясняется из изложенного, не столько в неопределенности экономических признаков различения договоров о труде, сколько в сложности и разнообразии самых отношений, возникающих из выполнения работы для другого, то задача исследователя—не в том, чтобы отказаться от правильно установленного критерия, а в том, чтобы найти способы приложения его к неопределенным и „смешанным" типам.

Основная арена приложения наемного труда—фабрика, завод. Здесь, на этой арене, „процес труда, представляющий в то же время процесс потребления капиталистом рабочей силы, характеризуется двумя своеобразными феноменами. Рабочий трудится под контролем капиталиста, которому принадлежит его работа. Капиталист наблюдает за тем, чтобы работа производилась аккуратно, чтобы средства производства целесообразно потреблялись, чтобы сырой материал не тратился зря, чтобы с орудиями труда обходились бережно, т. е. чтобы они разрушались лишь настолько, насколько этого требует самое употребление их в процессе труда. Во-вторых, продукт есть собственность капиталиста, а не непосредственного производителя, не рабочего" [1]).

Капиталистический способ производства с непререкаемой ясностью выявляет на одной стороне договорного отношения о труде покупателя рабочей силы, собственника орудий производства, капиталиста, хозяина, а на другой—зависимого от него продавца рабочей силы, рабочего [2]).

„Рабство, которому буржуазия подвергла пролетариат, представляется в должном свете на фабрике" (Энгельс).

---

[1]) К. Маркс. Капитал. т. I, стр. 133.

[2]) „Наемные рабочие составляют особый общественный класс по отношению к тем, в чью пользу поступает их прибавочный труд". М. Туган-Барановский. Что такое общественный класс.

Но фабрика—не единственная сфера приложения служебного труда, а производительный труд—не единственный вид труда, предоставляемого другому в качестве рабочей силы. Целая армия трудящихся, не являющихся фабрично-заводскими рабочими, бесчисленным количеством „невидимых нитей“ привязаны к своим хозяевам. Эта зависимость создает для них положение, аналогичное положению промышленных рабочих, и потому ставит их под защиту законодательства, выковываемого борьбою пролетариата за лучшие условия труда.

Распознавание именно таких отношений представляет те трудности, о которых речь выше, ибо вне условий фабричного производства признак присвоения прибавочной стоимости теряет свое значение.

Является необходимость во вспомогательных признаках, дающих право относить конкретные отношения к трудовым.

Вспомогательными средствами распознавания трудовых договорных отношений могут служить, с одной стороны, формальные признаки, облегчающие установление в каждом отдельном случае служебного труда, с другой—анализ фактического состава отношений между лицом, обязывающимся к труду, и лицом, пользующимся трудом обязавшегося.

Противопоставляя труду предпринимательскому труд служебный, мы придаем решающее значение тому, предлагает ли лицо, обязывающееся по договору, свой труд в качестве самостоятельного или несамостоятельного работника. Другими словами, мы исходим из способа обещания труда. Услуги, к которым обязываются по договору, могут определяться либо как индивидуально определенные, либо как родовые. Опыт обнаруживает, что обязательство к выполнению работы, определяемой родовыми признаками, почти всегда совпадает с установлением зависимого отношения (трудовой договор), а обещание услуг индивидуально-определенных—с возникновением равноправного договорного отношения (подряд, поручение и т. п.) [1]).

Монтер, принимаемый на завод для исполнения всякого рода ремонтных работ, переплетчик, поступающий в типографию для исполнения переплетных работ, столяр на мебельной фабрике, обязуются к труду, определяемому родовыми признаками, и вступают с обслуживаемыми ими предприятиями в отношения трудового договора. Мастер, приглашаемый мною для исправления моей пишущей машины, переплетчик, принимающий у меня для переплетения сочинения Ленина, столяр, изготовляющий для меня по моему заказу письменный стол, обязуются к индивидуально-определенному труду, в трудовое отношение со мною не вступают, распоряжаясь своим трудом, как самостоятельные предприниматели [2]).

Бухгалтер, обязующийся к ведению в данном предприятии счетоводства вообще, служит по найму и состоит с нанимателем в тру-

---

[1]) H. Hoeniger—в сборнике Hoeniger-Wehrle Arbeitsrecht (3 Auflage 1922 г.) Введение.

[2]) „При найме промышленных рабочих... обещанная работа обыкновенно не конкретизируется, а указывается в более или менее общей форме. Нанимающийся обязуется выполнять известного рода работы, или, по мере сил, все, что от него будет требоваться для нужд производства, то есть, проявлять свою рабочую силу согласно с задачами, которые ей будут ставить, или согласно с указаниями работодателя“ (Л. Таль, очерки Промышленного Рабочего Права, стр. 122). Это совершенно правильное указание сделано Л. Талем вскользь и не использовано им для разграничения служебного договора о труде от предпринимательского.

довом отношении; тот же бухгалтер, принимающий на себя труд по составлению годичного отчета для другого предприятия, в трудовое отношение не вступает.

Юрисконсульт учреждения или предприятия, принимающий на себя обязанности по разрешению разных юридических вопросов, возникающих в процессе деятельности учреждения, а также по ведению всех его судебных дел, является служащим; член коллегии защитников, выступающий по отдельным делам того же учреждения,— самостоятельным предпринимателем.

В приведенных примерах отличие труда служебного и труда предпринимательского, в зависимости от родового или индивидуально-определенного характера обещанной работы, проявляется с достаточной отчетливостью. Совпадение труд. отношения с выполнением работы, определяемой родовыми признаками,—понятно. Труд, обещаемый только как определенный *род* деятельности, неизбежно направляется чужою волею, устанавливающею как предмет, так и способы исполнения работы, а следовательно, является трудом зависимым.

Таков *формально-юридический критерий* для установления в конкретном случае наличия трудового отношения. В тех случаях, в которых применение этого критерия создает затруднения и сомнения или не дает достаточного убеждения в правильности отнесения рассматриваемого отношения к трудовому, необходимо обратиться к *анализу фактического состава данного отношения.*

Отдельные факты, выявляемые таким анализом, в соединении с предположением о родовом характере выполняемого труда, подтверждают правильность признания анализируемого отношения трудовым, служа дополнительными, *проверочными или контрольными* признаками такового.

(Окончание следует).

Илья Шерешевский.

Ответственность по современным фрахтовым договорам [1]).

Последовавшие в интересах судовладельцев изменения ряда чартеров, начиная с лесного „сканфин"—чартера [2]), затем хлебного типа „Gencon" [3]), наконец угольного „Balcton" [4]), показывают, в каком направлении пароходные компании повели борьбу с купцами за свои

---

[1]) Настоящая статья является дальнейшей разработкой темы, на которую автор обращал внимание (mutatis mutandis) еще в 1914 г. в журн. „Вестник гражд. пр." № 5, в статье под тем же заголовком.

[2]) О чем подробнее см. статью Г. И. Именитова в журнале „Внешняя Торговля" № 28—29 (106—107) за 1924 г. „О введении нового сканфин чартера". По последним сведениям англ. и герм. печати, купцы стремятся изменить в свою пользу этот чартер, домогаясь включения оговорки, что общая стоимость (the total cost) разгрузки должна быть возложена на судовладельцев, а также оговорки об огне (fire clause) с возложением ответственности на них же.

[3]) В силу введенного по настоянию фрахтователей и грузохозяев условия, что разгрузка должна производиться по обычаям данного порта. Так как в тех портах, где разгрузка при несовершенстве технических условий порта не может производиться с желательной скоростью, все невыгоды этого условия падают на судовладельцев, они потребовали сохранения прежнего условия, что разгрузка должна производиться так скоро, как судно может подавать груз.

[4]) По настоянию скандинавских пароходных компаний ст. 17 этого чартера была изменена в том смысле, что разгрузка лежит на обязанности грузополучателей.

интересы. Дело в том, что еще задолго до европейской войны 1914—18 г.г. по инициативе северо-американского закона 1893 г. (Harter Act) была уже пробита брешь к невыгоде судовладельцев в наиболее важном для них пункте фрахтовых договоров, именно в оговорке об их безответственности за убытки, которые терпят грузохозяева[1]). Позднейшими законами, австралийским 1904 г. и канадским 1910 г. (Water Carriage of Goods Act), это положение еще более было развито в смысле общего запрещения ослаблять договорным порядком путем особых оговорок чартеров установленную законом ответственность мореходных предприятий. Затем и судебная практика, не только континентальная, но, как это ни странно, и английская, вероятно под влиянием иностранной конкуренции, в послевоенное время стала очень строго относиться к ответственности судовладельцев и признавать таковую в случаях, наиболее крепко забронированных обычной практикой торгового мореплавания, а потому, естественно, сохраненных новейшим английским законодательством 1923 года (Carriage of goods by sea act). Прежде всего обратимся к влиянию стихийных сил, или, по английской терминологии, действий божьего промысла (act of God). В полном соответствии с общеправовыми принципами, что действие стихийных сил только тогда освобождает от ответственности, когда ответственными лицами выполнены все меры для предотвращения и парализования этих сил, английская судебная практика не довольствуется ссылками на „an act of God", как причину вреда, а старается выяснить, все ли меры предосторожности были приняты для предотвращения вреда. И при сомнении, что таких мер принято не было, присуждает с судовладельца понесенные потерпевшим убытки. Характерным в этом смысле является решение английского суда от 6-го февраля 1923 г. (по отделению королевской скамьи высшего суда), присудившего с судовладельца за увечье пассажира 250 фунтов, происшедшее при следующих обстоятельствах. Во время бурной ночи мраморная доска буфета оторвалась благодаря сильной качке и упала на голову спавшего в обеденном салоне пассажира, который был здесь помещен на ночь за недостатком места. Суд признал, что интенсивность шторма не могла парализовать в такой степени результатов принимавшихся мер, чтобы невозможно было избежать срыва буфетной доски и тем самым причиненного ею увечья. Противоположное, однако, решение было постановлено английским судом, также в 1923 году, по сообщению журнала Fairply, по делу о другом увечьи—повреждении руки из-за неисправности каютного иллюминатора, за что потерпевший пассажир требовал возмещения с английской пароходной кампании в сумме свыше тысячи фунтов. Представитель этой компании доказывал неприменимость, при определении ответственности за происшедшее увечье, американского закона (Harter Act 1893 г.), ссылаясь на силу legis loci solutionis т. е. английского, так как по взятому в Нью-Йорке билету пассажир был доставлен в Англию согласно условиям билета, отпечатанным на английском языке на обороте сего. Несмотря на возражения истца, что при посадке на пароход в Америке он в праве был ожидать применения американских законов к заключенному, путем взятия соответствующего билета, договору перевозки, суд согласился с мотивами ответчика, сославшись на публичный правопорядок, не допускающий применения в Англии иностранных законов. Следует

---

[1]) По этому акту судовладелец отвечает безусловно за убытки, происшедшие при выходе судна в рейс, но не во время рейса.

заметить, что такое решение противоречит понятию, усвоенному в Англии же, о безопасности судна (о чем ниже), а кроме того и ссылка на правопорядок не заслуживает уважения и во всяком случае потеряла кредит, как блестяще доказал на страницах дореволюпионного „Журнала Министерства Юстиции“ (№ 2, 1916 г. стр. 76) М. И. Брун, назвав публичный правопорядок „moriturus“. Спорна и контроверза, какой закон более соответствует сущности договора, lex loci contractus или loci solutionis. Не суммой ли иска и ответственностью по англ. зак. 1923 г. (carriage of goods by sea act) судовладельца за небрежность экипажа лишь при управлении судном объясняется рассмотренное решение?

Еще явственнее тенденция против судовладельцев той же английской судебной практики, а континентальной и тем более[1]), в отношении, так называемых, скрытых дефектов судна, за которые по обычной оговорке современных чартеров выговаривается безответственность судовладельцев. В настоящее время даже английский суд не довольствуется ссылкой на невозможность из-за скрытости дефекта привлекать к ответственности судовладельца, а старается выяснить, можно ли при более тщательном отношении к делу своевременно обнаружить подобный дефект и таким образом предупредить обусловленный этим дефектом вред. Заслуживает внимания в этом отношении решение высшего суда по тому же отделению от 15 марта 1923 года, присудившего с судовладельцев 34.516 фунтов за подмочку сахара, перевозившегося на пароходе „Crosby Hall“. Свое решение суд мотивировал следующим образом. Прежде всего, клапан, благодаря которому вода проникла в трюм, оказался совершенно проржавевшим. Таким образом, хотя этот факт не был известен ответчику, судно, в техническом смысле, не было годно для данного груза. Далее дефект этот невозможно считать скрытым, так как при должной осмотрительности он мог быть обнаружен при осмотре судна в доке. Представители судохозяина, наблюдавшие за ремонтом, должны были, если бы были внимательнее, обнаружить этот дефект. Приведенное решение вполне соответствует определению мореходности, данному одним из лучших судей Великобритании: „когда не только судовладелец сделал все, от него зависящее в этом отношении, но когда и судно действительно годно во всех отношениях для безопасной перевозки груза в порт назначения, имея в виду обыкновенные опасности, которым груз подвергается во время пути“[2]).

Заслуживает еще внимания решение того же суда от 24 февраля 1925 г., признавшего доказанность немореходности судна в том же смысле при перевозке грузов на палубе, так как все палубные по-

---

[1]) Так коммерческий Антверпенский суд, по сообщению журнала „Fairplay“ 21 февраля 1924 г., указал, что снятие ответственности с судовладельца в силу оговорки о небрежности судового экипажа противоречит понятию публичного порядка, установленному частным международным правом, исключающим применение иностранной нормы, как противоречащей местному законодательству. Далее решением датского суда, по сообщению того же „Fairplay“ от 28 ноября 1924 г., полностью были возмещены убытки грузополучателем, происшедшие при следующих обстоятельствах. Пароход немецкой компании—„Hanseatische Fracht-Schiffahrt“ в Гамбурге—погрузил в Данциге на Копенгаген льняные выжимки двух сортов, которые в пути из-за бурной погоды перемешались. Суд нашел, что это произошло из-за небрежности судовой команды, за что отвечает судовладелец. Решение это произвело переполох среди пароходных компаний, старающихся употребить все влияние против такой формулировки.

[2]) Английский Board of Trade вполне точно различает seaworthiness (мореходность) и safety (безопасность для плавания), при чем первый термин имеет определенное техническое значение при исках за повреждение груза и не является синонимом „безопасности“.

мещения *нормально* не являются водонепроницаемыми (a deck-house ... is normally not water-tight). Насколько невыгодно такое решение для судовладельцев, обращает внимание на него специальная английская печать (цит. журн. S. a. S. Record от 5 марта 1925 г.).

Насколько, однако, положение неустойчиво и борьба между купцами и судовладельцами еще будет вестись, хотя бы по второстепенным условиям чартеров, показывает сообщение журнала „Shipbuilding and Shipping Record" от 12 февраля 1925 г. о сделанных купцами попытках в Англии о введении в сканфин чартер оговорки, чтобы все расходы по разгрузке падали только на судно, против чего судовладельцы возражают. Далее, по сообщению того же журнала от 29 января 25 г. изменяется согласно очередному (№ 8) циркуляру конференции Балтийского и Белого морей редакция „ore charter"'а для перевозки руды. По оговорке 5-ой этого чартера фрахтователи имеют право грузить и разгружать судно с таким расчетом, чтобы избежать простоя и уплаты диспача. В тех случаях, когда портовые приспособления для грузовых операций неодинаковы, фрахтователи, по мнению судовладельцев, не должны быть особенно требовательными, потому что при задержке, например, погрузки в одном порту, они могут наверстать время в другом. Далее, той же оговоркой установлена обязанность судна производить грузовые операции днем и ночью, если того требуют фрахтователи или грузохозяева, при чем все экстренные издержки несет судовладелец, если судно не находится на простое. Ясно, что судовладельцы будут противодействевать такому изменению чартера на руду, прежде всего включением в него оговорки, что всякая ночная или сверхурочная работа должна оплачиваться тем, кто ее заказал. Не менее характерны в борьбе купцов с судовладельцами бесконечные пререкания их между собой, возникающие при исчислении сталийных дней, т. е. времени, обусловленного по чартеру для грузовых операций. Здесь обращает внимание стремления судовладельцев включать в чартеры условие, что сталийные дни начинают течь со времени прибытия парохода в порт [1]). Насколько сочувственно к этим стремлениям относится современная судебная практика, показывает решение английского высшего суда, от 2 февраля 1925 г., признавшего, что сталийные дни (laydays) начинаются независимо от времени установки судна в место для грузовых операций (irrespective of the berthing), с момента прибытия судна в данный порт. В тех случаях, когда техническое оборудование порта не находится на должной высоте, такое постановление крайне невыгодно для купцов, так как, например, при закупорке порта, как наиболее частой причине задержки в грузовых операциях, все убытки из-за этого приходится платить грузохозяевам или фрахтователям судна. Заслуживает еще внимания недавнее изменение чартера на перевозку шахтового леса (pituvod charter) в смысле уничтожения оговорки о претензиях и взысканиях за простой судов и указание в новой редакции этого чартера, что время для грузовых операций считается с момента прибытия судна в порт [2]). Однако, вне-

---

[1]) Как показывает предложенное недавним циркуляром Конференции Балтийск. и Белого морей изменение чартера на перевозку фруктов: „Сталийные дни должны течь со времени готовности судна к разгрузке независимо от нахождения его в месте, предназначенном для выгрузки", так что судно не теряет времени на простой, ожидая очереди.

[2]) Впрочем вновь последовавшее изменение этого чартера устанавливает, аналогично фруктовому чартеру, время на погрузку не с момента прихода в порт, а со времени установки в место, предназначенное для грузовых операций.

сение в общие лесные чартеры оговорки, что „риск остается за судном вплоть до выгрузки за весь груз, количество коего потребовано капитаном и удостоверено выданной им распиской", несомненно, вызовет протест судовладельцев.

В. Голубев.

Вопросы цивилистики.

I.

Консигнационный договор.

В последнее время в международном торговом обороте получили большое распространение так называемые „консигнационные договоры".

Постепенно выработалось более или менее общее содержание этих договоров, заключающее в себе обыкновенно следующие главные условия: предприниматель (или общество), называющийся по установившейся терминологии консигнант, передает товары какому-либо лицу (или обществу)—консигнатору—для продажи этих товаров в пределах другого государства; цена, за которую должны быть проданы товары, определяется сторонами; принятые товары хранятся на складах и в магазинах консигнатора, при чем последний несет ответственность за сохранность этих товаров, за исключением случаев естественной убыли и порчи и случаев непреодолимой силы; срок для продажи товаров назначается довольно продолжительный, обычно 9—12 месяцев, и даже более; расходы по найму складов и магазинов, обслуживанию их необходимым персоналом, хранению товаров, их застрахованию и т. п. падают на счет консигнатора; товары до момента их продажи остаются собственностью консигнанта; продажа товаров производится на условиях и по ценам по усмотрению консигнатора, причем разница между действительно вырученной ценой товара и условленной между сторонами поступает в пользу консигнатора; консигнант в праве командировать своих представителей для:

1) поддержания связи по вопросам, вытекающим из применения договора,

2) наблюдения за порядком хранения и продажи товаров и

3) наблюдения за своевременным учинением расчета за проданные товары.

Расчет за проданные товары производится по мере их продажи, например, в конце каждого месяца (или реже); в случае, если товары не будут проданы в условленный в договоре срок, они возвращаются консигнанту, кроме тех из них, о которых состоялось соглашение между сторонами, что эти товары приобретаются самими консигнаторами.

На практике были попытки рассматривать консигнационные договора, как договора купли-продажи.

Однако, разница между ними весьма существенна.

Целью договора купли-продажи является перенесение на покупателя права собственности на передаваемые ему товары.

При консигнационном договоре сущность отношений между сторонами состоит в поручении, даваемом одной стороной (консигнантом) другой (консигнатору) продать товары третьим лицам.

Товары, таким образом, передаются консигнатору не с целью перенесения на них права собственности, а для продажи их третьим лицам, при чем до момента этой продажи товары остаются собственностью консигнанта. Последний имеет также право потребовать возвращения ему товаров, если они по истечении условленного между сторонами срока не были проданы.

Нельзя рассматривать консигнационный договор и как договор купли-продажи между консигнантом и третьими лицами, которым проданы товары консигнатором, так как по этим сделкам стороной является консигнатор; между консигнантом и третьим лицами никаких обязательственных отношений не возникает.

Отношения купли-продажи возникают между сторонами лишь в том случае, когда консигнатор, не продавший товары в условленный между сторонами срок, оставляет их, согласно договора, за собой, уплачивая их стоимость консигнанту.

Консигнационный договор нельзя рассматривать и как договор поручения, так как, продавая товары, консигнатор заключает сделки от своего имени, а не от имени консигнанта.

Невозможно считать консигнационный договор и договором товарищества, так как взаимоотношения сторон не образуют собою объединения имущественных и личных средств с участием в возможных прибылях или убытках от совместного ведения общего дела; права и обязанности каждой стороны носят различный и строго самостоятельный характер.

Наиболее правильным выводом будет признание консигнационного договора разновидностью договора комиссии [1]).

Анализируя консигнационные договоры, мы находим в них все основные элементы договора комиссии: 1) передачу товаров одним лицом другому с поручением продать эти товары третьим лицам, 2) совершение продажи получателем товаров от своего имени, 3) назначение за исполнение этого поручения вознаграждения, 4) сохранение права собственности на товары до момента их продажи за лицом поручившим продать товары.

Особенностями консигнационного договора являются: 1) невозможность для консигнанта потребовать от консигнатора, без согласия последнего, возвращения товаров до истечения условленного в договоре для их продажи срока, 2) определение вознаграждения консигнатора не в виде известного процента с продажной стоимости товара, а в виде разницы между ценой товара, подлежащей выплате консигнанту и ценой, вырученной от продажи товара, 3) освобождение консигнатора от предоставления отчетности консигнанту по совершаемым им операциями 4) отнесение издержек по выполнению поручения на счет консигнатора.

Предоставление консигнатору права оставить за собою непроданные им в условленный срок товары не противоречит этому взгляду, так как возможность для комиссионера приобретать для себя товары, переданные ему для продажи, допускается существующими законодательствами (см., например, Германское Торговое Уложение, 1897 г., ст. 400 и сл.).

Н. Дмитревский.

---

[1]) Срав. contractus aestimatorius римского права (о последнем см., например, Girard Manuel élémentaire de droit romain, Paris, 1901, стр. 590; Дернбург. Пандекты, русск. перевод, 3-е издание, Москва, 1911 г., стр. 315).

II.

Правовая ситуация гражданских товариществ.

Современное гражданское товарищество, по терминологии нашего Гражданского кодекса—товарищество простое [1]), как и большинство действующих частно-правовых институтов, ведет свое начало непосредственно от римского права. В основании его лежит римская societas. Однако, несмотря на эту связь происхождения, между ними и последней наблюдается весьма существенное различие. Римское право знало товарищество в качестве договора, который создавал между его участниками исключительно и единственно обязательственные отношения. О какой-либо их вещной связи по имуществу в нем не было и речи. Товарищи взаимно обязывались лишь к внесению вкладов, к распределению прибылей, к разделу имущества в случае прекращения товарищества, однако, внесенный вклад продолжал оставаться личной собственностью того из товарищей, который его внес. В качестве собственника он мог во всякое время распорядиться им по своему усмотрению. Возможность такого явления, очевидно, лишала товарищество его имущественной устойчивости. Правда, в подобных случаях товарищам принадлежал иск —actio pro socio, сопровождаемый даже infamia товарища, обвиненного в несоблюдении договора, но этот иск носил только личный характер и, как таковой, не представлял прочной гарантии для интересов товарищеского объединения. Но что для последнего было особенно опасно, это его полная беспомощность при обращении принудительного взыскания со стороны *личных кредиторов* товарищей непосредственно на вклады последних в товарищество. В этом отношении имущественное положение римской societas, по замечанию Дернбурга, немногим отличается от общей бездоговорной собственности [2]).

В конструкции современных гражданских товариществ эти дефекты римской societas отсутствуют. Достигается это двумя способами: в одних случаях — признанием всех гражданских товариществ юридическими лицами—путь, на который встала французская судебная практика [3]); в других — установлением общности (sur gesamten Hand) и обособленности (Sonderwermögen) складочного имущества товарищества — путь, на который вступили Германское, Швейцарское и наше законодательство [4]). При таком положении вещей для определения отношений между участниками современного гражданского товарищества, получает значение наравне с моментом обязательственным также и момент вещно-правовой. Непосредственность вещной связи товарища с объектом его вклада в товарищество утрачивается. Последний принадлежит уже не ему лично, а товариществу, как особому субъекту прав, или всем товарищам сообща, как определенному хозяйственному единству. Отсюда он уже не в праве им распоряжаться по своему произволу в ущерб прочим

---

1) Наименование гражданского товарищества простым товариществом Гражданский кодекс позаимствовал из проэкта Гражданского Уложения, который в свою очередь почерпнул его в Швейцарском обязательственном праве (Tit. 23. Die einfache Gesellschaft—ст. 530—551).

2) Dernburg. Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preussens, 1901 B. 2, 530.

3) Планиоль Курс франц. гражд. права, ч. 1 § 1956.

4) Enneccerus, Kipp und Wolf. Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 1910 § 396. Н. Г. Вавин и А. Э. Вормс. Товарищества простое и на вере. 1924 г. Ком. II к ст. 280.

товарищам и самому товарищескому объединению; отсюда же и его личные кредиторы лишаются права обращать взыскание непосредственно на этот объект. Поскольку товарищ внес свой вклад в складочное имущество товарищества, он становится долевым соучастником в этом имуществе—и его кредиторы могут обратить свое взыскание только на его долю участия в указанном имуществе или на ту прибыль, которая согласно товарищеского договора или закона будет причитаться ему по операциям товарищества за отчетный период при условии, что, в случае обращения взыскания на его долю участия в складочном имуществе товарищества, последняя выделяется наличными деньгами и т-во продолжается, поскольку это предусмотрено договором товарищества или последующим соглашением остальных товарищей.

Отмеченное различие между римской societas и современным гражданским товариществом не затрагивает ни цели, ни природы самого института в его целом. Оно касается только тех средств, при помощи которых этот институт осуществляет свою функцию в гражданском обороте. Таким образом, происшедшие в нем изменения свидетельствуют только о факте его эволюции, об улучшении его конструкции. Сущность же его на протяжении веков остается одна и та же—и с этой точки зрения гражданское товарищество должно быть признано старейшей формой товарищеского объединения. Все другие виды товариществ, возникшие впоследствии, или слагались под его влиянием или представляют из себя его видоизменение.

Подобная историческая роль данного института, конечно, не могла пройти бесследно для его положения в современных законодательствах. Все современные законодательства трактуют его в качестве основной формы товарищеского объединения. Это его значение, в зависимости от точки зрения законодателя, обнаруживается или в том, что регламентирующие его правила получают применение и в отношении других видов товариществ, поскольку иного не определено особыми для каждого из этих видов постановлениями, или в том, что всякое товарищество, не подходящее под тот или иной установленный законом особый вид товарищеского объединения, подлежит обсуждению по правилам о гражданских товариществах. В первом своем значении гражданское товарищество является общей формой товарищества, распространяющего свое действие и на другие виды товариществ; во втором—оно само является отдельным видом товарищества, имеющим лишь наиболее обширную сферу применения. Само собой разумеется, что признание тем или иным законодательством за товариществом его значения в качестве общей формы не влияет на его значение, как самостоятельного вида товарищества, расчитанного на широкую область применения. Одно не поглощает и не устраняет другого. Как основная форма товарищеского объединения, гражданское товарищество сохраняет за собою свое второе значение во всяком случае. В виду этого в законе требуется указание только на присвоение гражданскому товариществу значения общей формы, при этом от законодателя зависит поставить ее применению те или иные пределы. Следовательно, молчание закона по этому вопросу должно быть истолковано в смысле квалификации им гражданского товарищества в качестве особого вида товарищеского объединения.

Как французское, так и германское законодательства придают этому институту значение общей формы. Так, ст. 18 Code de commerce постановляет: „Договор (торгового) товарищества составляется на основании гражданских законов, особых торговых постановлений и

взаимных между сторонами условий". Параллельно с этим ст. 1873 Code civil содержит в себе предписание, по которому правила о гражданских товариществах применяются к торговым товариществам только в том, что не противоречит правилам и обычаям торговым. Из сопостановления этих статей ясно, что по французскому законодательству правила о гражданских товариществах общи всем видам торговых товариществ, поскольку это не исключено особыми постановлениями, регламентирующими эти виды товарищеских объединений. Германское законодательство в этом отношении идет еще дальше. Признавая, подобно французскому, в ст. 105,2 и 161,2 Handelsgesetzbuch допустимость применения предписаний гражданского уложения о товариществах для двух видов торговых товариществ—полных и командитных, поскольку в специальных постановлениях об этих товариществах не предписано иного, оно в ст. 54 Гражд. ул. вводит правило, по которому постановления о гражданских товариществах применяются и к обществам, не имеющим гражданской правоспособности (nicht rechtsfähige Vereine), т. е. распространяет эти постановления на объединения уже иной правовой категории.

Подобные указания отсутствуют как в швейцарском законодательстве, так и в проекте Гражд. Ул. Его нет и в действующем Гражданском Кодексе. Отсюда необходимо признать, что эти три кодекса трактуют гражданские товарищества лишь в качестве особого вида товарищеского объединения. В отношении проекта этот вывод подтверждается и самым текстом объяснительной записки. „Проект, гласят мотивы [1]), исходит из предположения, что простое товарищество составляет одну из форм товарищества и оно имеет более обширное значение, нежели другие формы в том лишь смысле, что в случае отсутствия особых признаков, присвоенных по закону другим формам товарищества, получает применение означенная простая форма". Правда, нам могут указать, что ст. 299 Гражданского Кодекса распространяет действие ряда статей, касающихся регламентации простых товариществ, на товарищества полные, что согласно ст. 313, этому ряду статей дается также применение и в отношении товариществ на вере. Совершенно справедливо. Однако, это указание нашего вывода не опорочивает. Ст. 299 дает твердый перечень статей, содержащих в себе правила, общие всем трем видам товарищества—и только. Этим исчерпывается и все ее значение. Она играет исключительно техническую роль: приведенным в ней перечнем законодатель избегает лишь ненужного повторения одних и тех же норм в разных частях Кодекса. Вместе с тем, так как этому перечню придается твердое значение, то его понимание возможно только в том смысле, что, именно, эти перечисленные нормы, касающиеся института простых товариществ, и только они одни, допускают свое применение к другим видам товарищеских объединений. С этой точки зрения ст. 299 не только не противоречит нашему выводу, но, наоборот, подтверждает его. Придавать всему институту простого товарищества значение общей формы товарищеских объединений при таком положении вещей, очевидно, логически невозможно. Наконец, ссылку, вполне аналогичную со ст. 299 Гражд. Код., делает и проект Гражданск. уложения в ст. 725 [2]). Но понимать ее в ином смысле, чем понимаем мы ссылку, допущенную ст. 299 Гражд. Код., значило бы итти в разрез с той квалификацией значения простого то-

---

[1]) Под ст. 2136 в объед. редакции Редакц. Ком. 1905 г.
[2]) По кн. V Проекта Гражд. Уложения.

варищества по Проекту, которая присвоена ему в цитированном выше месте объяснительной записки.

Практический вывод из приведенных рассуждений очевиден:

1) По нашему Гражданскому Кодексу, в отличие от законодательств французского и германского, сфера непосредственного применения норм, трактующих о простых товариществах, ограничивается исключительно отношениями, возникающими на почве простых товариществ.

2) Поскольку простое товарищество является у нас особым видом товарищеского объединения, нормируемым специальными законоположениями, распространение действия этих законоположений на товарищества полные и на вере должно считаться недопустимым по началу: специальный закон распространительному толкованию не подлежит.

В заключение считаем необходимым остановиться на одном обстоятельстве, без освещения которого сделанный вывод может оказаться неправильно понятым.

В практической юриспруденции нередко наблюдается отожествление метода распространительного толкования закона с методом толкования его по аналогии, причем, отрицая в определенных случаях допустимость первого, она в тех же случаях и по тем же соображениям отрицает и допустимость второго. Ошибочность такого отожествления очевидна. Между тем и другим из указанных методов, несмотря на их видимое сходство, существует глубокое внутреннее различие. Каждый из них довлеет сам себе и преследует свою самостоятельную цель. Если первый имеет своею целью установить истинное содержание той или иной неудачно редактированной правовой нормы путем расширения ее текстуального смысла до мысли, которую законодатель стремился в ней выразить, то целью второго является восполнение обнаруженных в законодательстве пробелов по началу тожества положений. Отсюда, недопустимость в определенных случаях первого из них не может служить предрешением в отрицательном смысле вопроса о применении в тех же случаях второго. Эти соображения следует иметь в виду при понимании изложенного выше вывода[1]).

Н. Вавин.

Правовое положение кандидатов в члены промысловой кооперативной артели.

I.

Происхождение вопроса таково. Кооперация—не только сотрудничество, но и солидарное содружество. Состав кооперации, следовательно, имеет большое значение, которое тем более, чем более сомкнута работа, чем более связывает между собою членов артели (товарищества) специальность последней. Если в потребительской коопе-

1) Примерные случаи применения норм, трактующих о простых товариществах, по аналогии закона к отношениям, возникающим на почве товариществ полных см. 1) Н. Г Вавин и А. Э. Вормс. Товарищества простое, полное и на вере.—Ком. II, 3 к ст. 303 (ст. 281) и 2) нашу заметку в журнале „Право и Жизнь“ за 1925 г., кн. 7—8 „По поводу одного случая из практики Московского нотариата“ (1 ч. 286 ст.).

рации связь между членами лишь внешняя и проявляется моментами случайного соприкосновения в лавке, то связь между членами производственной артели идет изо дня в день, в одной ли мастерской или в разных, для одного назначения и при одной организации труда. Не безразлично, кто стоит рядом в мастерской, кто изговляет часть изделия, другую часть которого готовит или прилаживает другой. Интересна слаженность, гармония производства, однокачественность продукта. Этим создается репутация артели, так сказать, марка товару.

Понятна осторожность в подборе членов по уменью, по находчивости, по склонности к товарищеской связи в работе. Отсюда потребность пополнять ряды членов не каждым заявившим желание вступить, но подходящим, соответственным по технике и личным свойствам к прочим членам. Отсюда необходимость приглядеться, испытать будущего соратника прежде его избрания в артель. Отсюда исконный в обычае промысловой (производственной) кооперации институт предварительного или испытательного кандидатства в члены для неизвестных или мало известных лиц.

Обычай, к сожалению, в законодательстве пореволюционном, как и прежнем, не закреплен и не урегулирован. Впервые 5 декабря 1924 г. выработана и 30 января 1925 г. опубликована в „Известиях Народн. Комиссариата Труда СССР“ Инструкция № 205—738 о „кандидатах в члены промысловых кооперативных товариществ“. Выработана она на основании протокольного постановления Совета Нар. Комиссаров Народными Комиссариатами Юстиции и Труда и Высшим Советом Народного хозяйства, „согласована с ВЦСПС РСФСР“. Выработана „в дополнение ст. 5 Инструкции НКТ и НКЮ РСФСР от 9 марта 1923 г. о порядке применения декрета СНК от 26 сентября 1922 г.—об охране труда и обеспечении прав лиц, работающих в промысловых кооперативных предприятиях“.

Достаточно ли в этих двух инструкциях урегулирован правовой институт кандидатства в члены промысловой кооперации?

II.

В Положении 20 марта 1917 г. о кооперации (Собр. Уз. № 72, ст. 414), в декрете ВЦИК и СТО 7 июля 1921 г. о промысловой кооперации (С. У. № 53, ст. 322), в декрете ВЦИК и СНК 9 мая 1923 г., о трудовых кооперативных товариществах (С. У. № 41, ст. 449), в декрете СНК 26 сентября 1922 г. об охране труда и обеспечении прав лиц, работающих в промысловых кооперативных предприятиях (С. У. № 63, ст. 810)—в этих основоположных законах не имеется ни прямого ни косвенного указания на допустимость кандидатского стажа для вступающих или желающих вступить в члены кооперации промысловой. Наоборот, многие усматривают здесь наличие фактической запретности кандидатского состояния будущего члена артели, ибо без допущения к работе нет реального испытания или трудового стажа, между тем работать в основном производстве должны лишь сами члены артели, а посторонние лишь „в исключительных случаях“ и только „с разрешения органов Высшего Совета Народного Хозяйства“ (примеч. 2 к ст. 1 декрета о пром. кооп.). Так и названы „посторонними“ лица, которых „товарищество имеет право приглашать на службу“. (Прим. 1 к ст. 1 декр. 7 июля 1921 г.).

Посторонним, по букве декрета, в одной из артелей должен почитаться член другой промысловой артели, если он станет участвовать в артели „того же производства“ (ст. 3 декр. пром. коопер.), так

как состояние членом в двух однородных артелях воспрещено. Это понятно и согласовано со ст. 1 декрета 7 июля 1921 г., в виду требования—все производство выполнять в артели личным трудом членов.

Означенное положение *постороннего* синонимировано в декрете положению наемного: „право приглашать на службу посторонних"; „в исключительных случаях наемный труд"; „занятых по найму". Оно уточнено и развито в декрете 26 сентября 1922 г. об охране труда в промысловой кооперации, где наемные рабочие служащие сопоставлены даже противопоставлены „членам товариществ и артелей, непосредственно занятых в производстве",—след., на одной стороне *посторонние*, наемные, служба, на другой—членство, *непосредственное* занятие производством. Уточнение и развитие правового положения посторонних сделано в декрете, который издан *„в дополнение"* декрета 7 июля 1921 г. и, как явствует из самого названия, имеет целью обеспечить права лиц, работающих в промысловых кооперативных предприятиях, т. е. имеет целью обеспечить правовое положение именно посторонних, наемных, ибо *„предприятие"* принадлежит кооперации и в нем, а не в кооперации, протекает „служба" посторонних. Что основная цель такова, подчеркнуто словами: подлежит обнаружению и преследованию наемный труд „с целью извлечения прибыли", применяемый „в скрытой форме" „под видом труда членов" (ст. 3), „в обход закона" (ст. 5). Словом, декрет 26 сентября 1922 г. имеет связь преимущественно, если не исключительно, с примечаниями к ст. 1 декрета 7 июля о промысловой кооперации. Как *безусловное правило* требуется производство вести личным трудом членов, прибегая к наемным рабочим в ограниченном количестве только или „для различных вспомогательных работ, которые не могут быть исполняемы самими членами, или для работ, требующих особых специальных познаний"; как *редкое исключение*, в основном производстве может быть испрошен наемный труд в размерах, на каждый исключительный случай разрешенных. В погоне за наживой может явиться соблазн как основное производство показать подсобною работою, так и выдать наемных рабочих за членов. Вот против такого соблазна и притом во второй его форме направлен декрет о правовой охране труда 26 сентября 1922 г. Цель его раскрывать и карать корыстное, в обход закона, применение наемного труда посторонних под видом труда членов, т. е. устранить маскарадное членство, пресечь лжекооперацию (ст. 5). Попутною целью декрета стоит обязанность инспекторов труда предупреждать появление лжекооперации, давая „предписания о прекращении обнаруженных нарушений" (ст. 2).

В названных двух декретах о промысловой кооперации,—точнее, в одном общем, состоящем из 2 частей (второй издан „в дополнение" к первому),—не затронут вопрос о кандидатстве. Но жизнь не ждет, быт сказывается, пробивается и в том узаконении, где правовое регулирование его пропущено. Кандидатство—бытовое явление, и оно проглядывает в ст. 10 декрета 7 июля 1921 г. Там императивно указывается, что „порядок вступления членов промысловых кооперативных организаций" должен быть „установлен их уставами". А что иное представляет собою состояние кандидатом в члены артели, как не одно из условий принятия в состав артели, как не порядок вступления в члены? Именно на этом соображении институт кандидатства невозбранно проводится почти во всяком уставе кооперации как индивидуальном, выработанном самими учредителями кооператива, так

й примерном или типовом, рекомендуемом союзами кооперативов, даже органами власти.

Но если зачисление кандидатом в члены кооператива означает желание и потребность ознакомиться с ним, приглядеться к его работе и опытности, испытать его моральные и общественные свойства, то нет основания относить кандидата в категорию посторонних или наемных лиц. Ведь испытывается не одна рабочая сила и техническое уменье кандидата, испытывается весь человек в целом, для чего нужно видеть его в *бытовой* рабочей обстановке членов кооператива, а не в условиях наемника, очерченных в Кодексе законов о труде.

III.

К сожалению, последующие узаконения о производственной кооперации не остановились на этой стороне кандидатства, на означенном недочете в первом основоположном декрете. Односторонней постановки вопроса не избежала и „Инструкция НКТ и НКЮ о порядке применения декрета СНК от 26/IX—1922 г. об охране труда и обеспечении прав лиц, работающих в промысловых кооперативных предприятиях", опубликованная 9 марта 1923 г. в № 53 газеты „Труд".

Подчеркнув, что при исследовании кооперации „инспектора труда должны считаться с бытовыми условиями жизни и труда кустарей данной местности" (ст. 2) и что „правонарушение не всегда служит признаком лжекооперативности данной организации в целом" (ст. 6),—Инструкция 9 марта 1923 г. в дальнейшем именно бытовые условия, надобности жизни и труда кустарной кооперации оставила без внимания. В инструкции установлено, что по декрету 26 сентября 1922 г. Кодекс законов о труде к наемным рабочим относится целиком (ст. 1), а на членов артели действие распространяется лишь „в области производственной санитарии и гигиены, технической безопасности", да в сфере охраны женского и детского труда (ст. 2), тем не менее правовое положение кандидатов в члены приравнено к наемной службе, и на кандидатов распространены, повидимому, все нормы Кодекса законов о труде, как на наемников (ст. 5). Надо сказать *повидимому*, ибо ст. 5 Инструкции редактирована не вполне точно и определенно. Там сказано, что „в работах товарищества могут принимать участие на законном основании кандидаты в течение срока, предусмотренного уставом", следовательно, институт кандидатов обосновывается содержанием зарегистрированного устава и ст. 10 декрета 7 июля 1921 г., как условие и порядок вступления в члены; но тут же в противоречие с сим имеется ссылка, именно на примечания к ст. 1 декрета о промысловой кооперации, где трактуется о наемной службе, кандидаты отнесены в группу наемников с распространением, повидимому, на них всех норм трудового Кодекса; однако, в таком случае указанный в уставе кооператива срок кандидатского испытания может совершенно разойтись со сроком, нормированным в ст. 38 трудов. код. для испытания при принятии на длительную наемную работу.

Не разъясненным остался и другой вопрос о кандидатах. Они, сказано в Инструкции, могут принимать участие в работах товарищества „на законном основании". На каком законном? Работы могут быть подсобные к производству и основные производственные (1 и 2 прим. к ст. 1 декр. пром. коопер.). Для первых есть количественная норма найма, для вторых требуется нарочитое разрешение органов ВСНХ и притом для исключительных случаев. Как бытовое явление, кандидат не может почитаться исключительным случаем, но канди-

дату не может быть испытание и в подсобной работе, потому что это бесцельно, ибо он вступает не на подсобное дело, а к „непосредственному занятию" в основной работе. Так что ни к рабочим подсобной категории, ни к рабочим для исключительных случаев отнести кандидатов в члены кооперации нельзя,—нет ни целесообразного, ни законом урегулированного основания.

Остается, значит, законным основанием для института кандидатства признать регулирование в уставе порядка приема в члены, требуемое ст. 10 декрета 7 июля 1921 г.

IV.

К какой же группе нужно отнести кандидатов в члены? По декрету 26 сентября 1922 г. об охране труда и по Инструкции 9 марта 1923 г. о его применении различаются члены и посторонние (наемные) служащие; о кандидатах в декрете ни слова, в инструкции же они причислены к *наемной* группе; туда причислены инструкциею и ученики.

Что ученики могут быть в кооперативных артелях, что они там принимаются по особому договору, приравниваемому к трудовому договору, и что на них распространяются все нормы существующего законодательства о труде, в частности об охране труда несовершеннолетних,—это явствует из ст. 127 Трудов. Кодекса, а также из опубликованного, на основании этой статьи, Народным Комиссариатом Труда постановления „об ученичестве в мелкой, ремесленной и кустарной промышленности и промысловых кооперативах" (Извест. НКТ 1923 г., № 21). Поэтому вклинить *учеников* в группу наемного труда и обеспечить их правовую защиту в кооперативе в том же объеме и тем же порядком как и вообще наемный труд представляется законное основание; так что длина рабочего дня, условия вознаграждения за труд, социальное страхование и обеспечение, срок и метод обучения и пр. должны регулироваться и контролироваться по нормам Кодекса законов о труде.

Что же касается кандидатов в члены кооперации, то, узаконяя этот институт не в связи со ст. 10 декрета о промысловой кооперации, а на основе примечаний к ст. 1, Инструкция является несогласованною с общим смыслом кооперативного законодательства и нецелесообразною в кустарно-кооперативном быту, считаться с которым Инструкция тем не менее предписывает трудовой инспекции.

Не повторяя уже приведенных раньше соображений о важности и значении кандидатского испытательного или предварительного стажа, именно в условиях и обстановке кооперативного, а не заводско-фабричного наемного труда, нужно отметить, что, подходя к вопросу по иному пути и с другой стороны,—инструкция 9 марта 1923 г. вышла кроме того за пределы основной цели декрета 26 сентября 1922 г., который она стремится конкретизовать. Основною его целью указано устранение злоупотреблений в форме наемной работы посторонних тружеников, скрытых под маскою кооперативного членства. Маскировать наемника в звание члена может быть соблазнительно, так как устраняется этим способом платеж социально-страховых взносов, декретная, а не вольная обстановка работы, принудительная длина рабочего дня и отдыха и пр., но если рисковать маскарадом, то зачем же предпочитать маску кандидата—маске члена? Институт кандидатства вызывал правовые сомнения, почему же в инструкции он узаконяется вместо отрицательного ответа в положительном смысле?

Кустарно-кооперативный быт давно создал кандидатство, но дозволять и регулировать этот институт на почве кодифицированного наемничества является в сущности подходом к запрету кандидатского испытания посредством превращения его в форму испытания, имеющего иные, чем кооперирование задачи. Зачем в артели назначать кандидатское испытание, когда оно не может быть осуществлено в качестве и обстановке кооперативного кандидатства?

Конечно, злоупотребления могут быть и с институтом кандидатства, но, повидимому, лишь на почве преднамеренной забаллотировки кандидата по истечении назначенного срока испытания. Едва ли, однако, есть соблазн практиковать подобное злоупотребление с краткосрочным наймом рабочих в сколько-нибудь солидном кооперативе при сколько-нибудь серьезном изделии, где нужны опытные и приспособленные рабочие руки, а не текучая вереница меняющихся рабочих. Не на патологические явления лжекооперации рассчитывается в законе регулирование, а на нормальное течение кооперативной деятельности. Пресекая возможность кандидатского испытания, *как такового*, вгоняя его в несоответствующие формы, Инструкция больно ударила по целесообразным методам осторожного подбора членов кооперации. А между тем устранения требовало только практикование постоянных и массовых забаллотировок кандидатов в члены, там где это явление открывалось. Вооружить кандидатов в этих патологических случаях дает основание и повод ст. 4 декрета 26 сентября 1922 г. Где такая забаллотировка откроется, там, конечно, могло быть злоупотребление путем маскирования посторонних лиц в члены, там нарушался порядок вступления в члены по уставу и по ст. 10 декрета 7 июля 1921 г., там должны быть взыскания по ст. 4 и 5 декрета 26 сентября 1922 г.

V.

Наконец, последнее узаконение, опубликованное 30 января 1925 г. в № 4—5 Известий НКТ СССР—Инструкция 5 декабря 1924 года о кандидатах в члены промысловых кооперативных товариществ. Подписанная тремя Народными Комиссарами и согласованная с ВЦСПС на основании протокольного постановления СНК РСФСР от 31 октября 1924 г., нигде не опубликованного, она является „в дополнение к ст. 5 Инструкции НКТ и НКЮ РСФСР, от 9 марта 1923 г.“, о неясности которой сказано выше. В Инструкции 5 декабря срок кандидатства указан путем ссылки на ст. 38 Код. Зак. о Труде, число кандидатов ограничено 20% общего числа членов товарищества, на кандидатов распространяется действие всех норм Тр. Код. за исключением ст. 5—10 (биржевая регистрация наемной силы). Таким образом, кандидатство нормировано более подробно в том же направлении, как по инструкции 9 марта 1923 г., т. е. так же не согласовано с бытовыми потребностями и особенностями промысловой кооперации, о которых выше изложено.

Здесь следует остановиться на социальном страховании кандидатов. По Кодексу Законов о Труде, коль скоро кандидатство приравнено найму посторонних (по терминологии декрета 7 июля 1921 г. о пром. коопер.), страхование не исключено, но срок уплаты страховых взносов особо не обозначен. Между тем, казалось бы, нужно различать 2 категории случаев. Кандидат может быть по истечении испытательного срока или избран или забаллотирован. Если забаллотировки имеют систематический характер, в таком случае „за все время уклонения от социального страхования все причитающиеся страхо-

вые взносы и пени" подлежат взысканию по силе ст. 4 декрета 26 марта 1922 г., ибо кандидатство могло являться тут прикрытою формою спекуляции и доказательством псевдокооперации. Если же кандидат избран в члены или забаллотирование в артели единичное и строго обоснованное в каждом случае явление,—чем обусловлено тут страхование? Ведь избранный кандидат за работу вознаграждался по кооперативному обычаю наравне с членами установленным в артели для членов порядком, прибыль артели за время кандидатства пройдет по отчету, балансу и будет по окончании операционного года распределена между всеми или станет неделимой тоже для всех. Словом, факт избрания кандидата в члены вполне обеспечивает те права, охрана которых составляет задачу декрета 26 сентября 1922 г. и должна составлять единственную задачу инструктирования исполнителей и инспекции. Социально-страховые взносы за кандидатов должны бы уплачиваться разве только в случае систематической забаллотировки, когда обнаружено, что кандидат действительно был и есть *постороннее* лицо.

Инструкция 5 декабря 1924 г. нормирует кандидатство, а не разъясняет закон, поэтому действие ее не распространяется на прежнее время, не имеет обратной силы (Ежен. С. Ю. 1924 г. № 45, стр. 1082). Относительно социально-страховых взносов за кандидатов так разъяснено и Народ. Комиссаром Труда (12 мая 1925 г. № 401/29) в следующей форме: „Сложить задолженность по указанным страхвзносам за время до опубликования инструкции ВСНХ и НКТ РСФСР от 5 XII н. г. № 205/738, так как последняя не имеет обратной силы".

VI.

Предшествующий анализ правового положения кандидатов в члены кооперативной промысловой артели имеет задачею отметить некоторые пробелы и неполную согласованность в действующем кооперативном законодательстве. Пришлось критиковать, но председатель 3 всероссийского съезда советов М. И. Калинин только что нам указывал, что „сущностью нашего строя и его необходимой принадлежностью является, конечно, критика, что в этой области у нас сделано очень мало". (Изв. ЦИК 1925 г. V/19, № 112).

В. С. Малченко.

Вопросы практики по подоходному налогу.

Вопрос 1-й. При исчислении, на основании 5 ст. Полож. о госуд. подоходном налоге и §§ 123 и 135 Инструкции о порядке взимания этого налога, основного подоходного налога с рабочих и служащих учреждениями и хозяйствами, выдающими содержание, следует ли для определения среднего месячного заработка делить сумму фактических выдач за предшествующее окладному полугодию на 6 или же на число месяцев, за которые рабочие или служащие получили зарплату, независимо от причин неполучения таковой за другие месяцы предшествующего полугодия (по болезни, по ненахождению на службе или иным)?

Ответ. Обложение основным подоходным налогом рабочих и служащих производится по размерам полученного плательщиком среднего месячного заработка. Поэтому содержание, полученное рабочим

или служащим в полугодии предшествовавшем окладному, только в том случае делится на шесть, если плательщик находился на службе или работе целое полугодие. Если рабочий и служащий находился на работе часть полугодия, то для определения среднего месячного заработка его, полученное им содержание делится на число месяцев, в течение которых он фактически находился на работе. Отсюда, кроме того, следует, что при нахождении же рабочего или служащего на службе менее одного месяца обложение производится по приведенному к месячному размеру содержанию, полученному за часть месяца.

Вопрос 2-й. Учреждение, предприятие или иной работодатель, на которых согласно § 136 Инструкции возложена обязанность удерживать $^1/_6$ долю причитающегося с плательщика оклада основного подоходного налога ежемесячно, начиная с января за 1-е полугодие и с июля за 2-е полугодие, обязаны ли при увольнении рабочего или служащего до начала удержания налога за данное полугодие (т. е. до января или до июля мес.) удерживать при выдаче расчета ту часть налога, которая падает на число проработанных в этом полугодии месяцев (октябрь, ноябрь, декабрь или апрель, май, июнь)?

Ответ: Не обязаны, так как нет оснований начинать удержание до наступления сроков платежа. Администрация учреждения или предприятие обязана лишь в этом случае сообщить об этом финансовому инспектору по месту жительства плательщика с указанием оклада среднего месячного содержания такого плательщика и начисленного с него оклада налога.

Вопрос 3-й. Подлежат ли лица, производившие торговлю до начала окладного полугодия и прекратившие ее с 1 октября или 1 апреля, обложению прогрессивным подоходным налогом по совокупности доходов?

Ответ. Не подлежат, если не произошло замены исчезнувшего источника дохода от торговли другим источником, так как, согласно § 9 Инструкции о взимании подоходного налога, „лица, извлекавшие доходы из источников, существовавших в предшествовавшем окладному полугодию, но лишившиеся этих источников к началу окладного полугодия, к налогу по совокупности доходов не привлекаются, если будет с несомненностью установлено, что в данном случае не произошло замены исчезнувших источников другими.

Вопрос 4-й. Подлежат ли привлечению к основному подоходному налогу те лица, которые, хотя по внешним признакам подходят под обложение, но фактически по своему имущественному состоянию положительно не в состоянии уплатить налога?

Ответ. Подлежат привлечению, так как обложение основным подоходным налогом лиц, получающих самостоятельные доходы, строится исключительно на основании признаков принадлежности лица к той или иной социальной группе и независимо от степени их платежеспособности.

Вопрос 5-й. В каком порядке облагаются члены кооперативных организаций и трудовых объединений основным подоходным налогом?

Ответ. Облагаются по категории „А“, как служащие и рабочие, в том случае, если состоят на определенном жаловании и не имеют других источников дохода (применительно к п. „ж“ прим. к § 122 Инстр.), члены же трудовых объединений, а также члены промысловой кооперации, участвующие в прибылях организации или сбывающие через эти объединения свои произведения, должны уплачивать

основной подоходный налог по категории „Б“, независимо от размера получаемого ими дохода (прим. к п. VI § 78 Инетр.).

Вопрос 6-й. Подлежат ли в данном окладном году обложению подоходным налогом по совокупности доходов юридические лица, прекратившие свое существование до начала этого окладного года?

Ответ. Не подлежат, так как обложение юридических лиц производится за текущий окладной год по доходам, полученным за предшествующий ему год. Поэтому юридические лица, уплатившие подоходный налог за данный окладной год и затем прекратившие свое существование до начала нового окладного года от дальнейшего обложения свободны.

Вопрос 7-й. Подлежат ли обложению и каким порядком члены товариществ (полных или на вере) прекратившихся до начала окладного полугодия, не утратившие, однако, при этом источников дохода?

Ответ. Отдельные члены, входившие в состав прекратившихся товариществ и не утратившие с их закрытием источников доходов, подлежат обложению подоходным налогом с учетом доходов, полученных ими в течение последнего полугодия от участия в этих товариществах (Постановление НКФ от 18 июня 25 г. № 89/042224717).

В тех же случаях, когда с закрытием товарищества некоторые из его членов утрачивают источник дохода, то они облагаться налогом по совокупности доходов, на основании примечания к § 9 Инструкции 29 ноября 1924 г. („Вестник Финансов“ 1924/25 г. № 21) не должны.

Вопрос 8-й. Должны ли облагаться по доходам за время с 1 октября 1924 г. по 1 апреля 1925 г. товарищества полные, на вере и с ограниченной ответственностью, перешедшие с 1 апреля в товарищества простые?

Ответ. Нет, не должны (см. вопрос 7), члены же таких товариществ облагаются налогом, как указано в ответе на вопрос № 8.

Вопрос 9-й Согласно циркуляра Наркомфина СССР, от 15 апреля с. г. за № 652 („Вестник Финансов“ 1924/25 г. № 59), в счет окладов подоходного налога с товариществ принимаются к зачету основные оклады налога, исчисленные за соответствующие два полугодия с членов товариществ, при условии уплаты этих последних окладов из средств товариществ и при отсутствии у членов иных, кроме участия в товариществе, источников доходов. Возникает вопрос, что следует разуметь под „соответствующими“ полугодиями.

Ответ. По разъяснению Госналога за № 0428518/302 („Фин. Газ.“, от 5/VIII—25 г., № 176) в тех случаях, когда операционные годы товариществ совпадают с бюджетным годом—зачету подлежат основные оклады, исчисленные за два полугодия того же бюджетного года, который является окладным годом для товарищества, так как в этом случае два окладных полугодия для членов товарищества совпадают с окладным годом товарищества.

Когда же такого совпадения не оказывается, то к зачету принимаются суммы основного подоходного налога, причитающиеся за ближайшие по времени полугодия. Например, в счет прогрессивного налога, исчисленного с товарищества за окладной год январь—декабрь 1925 г., зачитываются ставки основного налога за полугодие октябрь 1924 г.—март 1925 г. и апрель—сентябрь 1925 г. и т. д.

Вопрос 10-й. Подлежит ли указанному зачету основной налог, исчисленный за второе полугодие с члена товарищества, вышедшего из т-ва с 1-го апреля тек. года, или обратно с члена, вступившего в

т-во с 1-го апреля, при обложении т-ва налогом в текущем бюджетном году?

Ответ. Приведенный выше циркуляр № 652, ставя известные условия, при соблюдении которых только и допускается зачет, в то же время не делает различия между членами старыми и новыми. Поэтому безусловно может быть принят к зачету оклад основного налога, исчисленный с вновь вступившего в Т-во члена. В то же время нет никаких оснований к зачету сумм налога, причитающихся к платежу с членов выбывших.

А. Р.

Иски о воспрещении и обеспечение их.

В Харьковском Юридическом Обществе сделан был, несколько времени тому назад, А. Л. Малицким доклад на тему: о возможности обеспечения иска путем запрещения действий и о порядке приведения в исполнение решений, обязывающих к совершению определенных действий или к воздержанию от них. Доклад этот, как видно из отчета, помещенного в № 13 Вестника Советской Юстиции, вызвал оживленный и интересный обмен мнений, а затем и специальную статью проф. Ратнера (Вестник № 14), посвященную искам о воспрещении. Все эти вопросы представляют огромный интерес для практики, не менее любопытны они с точки зрения чисто теоретической.

Почему иски о воспрещении, как и иски о признании, должны были повсюду пробивать себе дорогу с невероятным трудом, почему иск об обязании кого-либо „что-нибудь сделать“ казался простым и естественным, а иск об обязании чего-либо не „делать“ не допускался, может быть объяснено только исторически. Нормальный римский процесс (формулярный) знал только денежное присуждение. Иск должен был быть предъявлен в денежной сумме. Даже для того, чтобы добиться реальной экзекуции, т.-е. напр., возврата собственнику его вещи, приходилось прибегать уже к искусственным приемам. Правда, римляне были геннальными юристами и нашли множество выходов из этого процессуального затруднения. Народы рецепировавшие (усвоившие) римское право или находившиеся под его влиянием, подчинились традиции римского процесса и долго не умели находить выхода из того затруднительного положения, в которое право ставилось отжившими формами и пережитками римского процесса. В настоящее время нет решительно никаких оснований ставить какие-нибудь препятствия для исков о воспрещении, так как иначе огромная область наших частных прав останется совершенно беззащитною. Сюда подходят в первую очередь все так называемые исключительные права, как авторское, право на фирму, на товарный знак, на патент, а также все права личности, как то право на имя, в том числе на псевдоним, право на свое изображение, на тайну переписки и т. д. Без иска о воспрещении не охранено от посягательства и право собственности, наконец, и всякие обязательственные отношения и договоры во многом теряют свою силу и мощь, если они не будут защищены исками о воспрещении. С точки зрения логики, конечно, не может быть никакого основания к недопущению таких исков. Если суд может обязать ответчика „сделать то или иное“,—передать вещь, уплатить деньги, произвести необходимый ремонт, то само собою разумеется нет никаких резонных мотивов к

тому, чтобы суд не мог постановить решения о воспрещении „что-либо делать“ или обязать кого-либо „не делать“. Оба эти иска одной и той же природы, и тот и другой являются исками об исполнении (вопреки мнению авторитетного Ваха, который иски о воспрещении относит к искам о признании), и те и другие одинаково важны и необходимы для защиты прав. Разница между этими исками заключается между прочим в том, и последнее смущало многих, что иски об обязании кого-либо что-либо сделать всегда относятся к восстановлению права истца вследствие уже произошедшего нарушения, тогда как иски о воспрещении направлены, главным образом, но не всегда, на предупреждение возможных правонарушений в будущем. Так, возьмем следующий случай, имевший место лет пятнадцать тому назад или больше в Берлине. Одна красавица, хористка театра „Олимпия“—разрешила фотографу снять ее и вывесить ее портрет в витрине. К своему ужасу и удивлению хористка эта увидела, что ее портрет изображен на бутылках с краской для волос, при чем эти бутылки были выложены в целях рекламы в большом количестве в витрине парикмахерской. Предприимчивый парикмахер снял еще специальную витрину на самой людной улице Берлина и поместил там огромный плакат, рекламирующий означенную краску для волос, и на плакате был изображен портрет указанной хористки. Она предъявила иск к фотографу и парикмахеру об обязании их снять эти портреты и о воспрещении им в дальнейшем пользоваться ее портретом для вышеуказанной цели. Здесь этот иск имеет в виду и уже произошедшее правонарушение и совершенно сливается с иском об обязании что-либо сделать (убрать плакат), но он предохраняет и от будущих правонарушений, от распространения бутылок с краской для волос с портретом артистки. Представим себе, что указанная артистка узнала, что парикмахер заказал этикеты с ее портретом, но еще не распространяет их. Здесь еще нет правонарушения, но есть возможность или вероятность будущего правонарушения. Нет никакого основания не предоставить обиженной стороне уже и в этот момент защитить свое право и добиться от суда воспрещения для ответчика распространять краску для волос с ее портретом. Мало этого, если бы нельзя было во время этого сделать, то самая цель этой защиты не будет достигнута, так как в данном случае для истицы эта защита вряд будет полезною после того, как парикмахер распространит всюду ее портреты. Правонарушитель достигнет своей цели, а потерпевший, выиграв дело, не будет совершенно удовлетворен, так как то, чего он не хотел, уже сделано и сделано безвозвратно. Или возьмем случай, когда кто-либо узнал, что конкурент его хочет выпустить на рынок товар со знаком очень схожим с тем, право на который принадлежит истцу. Допустить здесь, чтобы товар был выпущен и чтобы правонарушитель завоевал рынок, а потом лишь предъявить к нему иск об убытках, который чрезвычайно трудно исчислить и доказать—все это равнялось бы полной незащищенности прав владельца товарного знака, право на товарный знак при таких условиях потеряло бы всякое значение. Оно будет только тогда в достаточной мере защищенным, когда правонарушения будут пресекаться во время, когда закон допустит защиту права и воспрещение нарушать его своевременно, до того, как последствия его наступят и эффект, нужный правонарушителю, будет уже произведен. Есть, наконец, случаи, где убытки вообще не могут удовлетворить истца или же, где присуждение убытков и недопустимо. Автор Швейцарского Уложения, проф. Губер, сообщает такой случай: некто,

проходя мимо фотографии увидел в витрине портрет своей дочери, выставленный среди целого ряда портретов женщин сомнительной репутации. Тут должен был быть предъявлен иск о снятии портрета, но неужели, если упомянутый гражданин узнает, что фотограф только собирается выставить этот портрет и уже устроил соответствующую витрину, он не может предъявить иска о воспрещении выставлять эту витрину. Такое решение вопроса умертвит самое право, сделает его бесполезным, и цель защиты прав личности никогда не будет достигнута. Здесь никакие убытки невозможны (хотя французские суды присуждают в таких случаях возмещение морального вреда), и правонарушитель может вторгаться безнаказанно в область чужих прав, если не допустить своевременной репрессии в виде иска о воспрещении уже тогда, когда нарушение еще не имело места, а только готовится, и где, значит, есть реальная вероятность его нарушения.

Вся трудность вопроса об исках о воспрещении заключается в настоящее время, конечно, не в допустимости их, а в том, как приводить в исполнение решения по таким искам. Каким путем можно себя оградить от того, чтобы, допустим, парикмахер, несмотря на воспрещение суда, все-таки не распространял краски для волос в флаконах с этикетами, на которых был бы изображен портрет данного лица? Как уберечься от того, чтобы товарный знак, несмотря на запрещение им пользоваться, все-таки не выставлялся на товарах конкурента? Трансформация этого правила в право на убытки далеко не всегда, как мы видели, устраивает обиженного. В этом почти главная трудность исков о воспрещении.

Нужно здесь же оговориться, что не одни только иски о воспрещении приводят к решениям трудно исполнимым в обычном порядке. На это натыкаются очень часто и обыкновенные исполнительные иски. Если ребенок по решению суда должен находиться у матери, которая обязана посылать его на свидание к отцу, а мать не исполняет этого постановления суда, то такое решение не может быть приведено в исполнение обычным порядком: судебный исполнитель не может же ежедневно устраивать свидания отца с ребенком. Точно такое же положение получается, если ответчик не допускает кого-либо вопреки решению суда пользоваться удобствами в общей квартире. Прибегать каждый раз к судебному исполнителю, конечно, невозможно. Во всех этих случаях законом должна быть установлена санкция на случай неисполнения решения суда, или же такая санкция должна устанавливаться судом, постановляющим решение.

В этом отношении богатый материал представляет собою римское право. Как мы видели выше, нормальный классический римский процесс не знал реального присуждения, а только денежное, истец мог в результате выигранного процесса получить право лишь требовать деньги, а не вещь в натуре. Ясно, что истец очень часто не получал при таких условиях должного удовлетворения. Для того, чтобы право истца таким недостатком процесса не ослаблялось, судье было предоставлено право высказать свое мнение до решения об обязанности ответчика удовлетворить истца в натуре. Это было не решение, а только мнение, оно не могло быть приведено в исполнение, но, если ответчик добровольно не исполнял то, что судья находил правильным, то истец мог односторонне оценить требуемую вещь, и ответчик присуждался к такой сумме, которая определялась этой односторонней оценкой; в некоторых же исках он присуждался к двойной стоимости спорной вещи. Все это были средства побудить

ответчика исполнить такое решение, которое не могло быть достигнуто нормальным порядком. У римлян же мы находим указание, как восстановить не только происшедшее правонарушение, но как обеспечить себя от будущих возможных правонарушений. Так в Дигестах мы встречаем следующий случай: Спрашивают юриста: если я предъявил иск о том, указывая, что мой сосед вбил балки в мою стену, не имея на то права, могу ли я получить гарантии в том, что он в будущем не будет совершать подобных правонарушений? На этот вопрос римский юрист Яволен отвечает, что, по его мнению, в обязанность судьи в этом случае входит обеспечить, чтобы эти правонарушения не имели места в будущем. На такой же позиции стоят германское и австрийское право. Согласно 355 ст. австрийского закона о взыскании „по просьбе взыскателя суд, заведывающий взысканиями, может возложить на должника (который по решению обязан воздержаться от известных действий) обязанность предоставить залог в обеспечение убытков, могущих последовать от дальнейшего его сопротивления. При сем суд определяет размер залога и срок, до которого он должен служить обеспечением". Точно такое же постановление содержит 890 ст. Германского Устава Гражд. Судопроизводства. Но помимо того, согласно тем же статьям, Суд, если ответчик не исполнит решения об обязанности его воздержаться от известных действий, подвергает должника, по просьбе истца, каждый раз, когда он окажет сопротивление, денежному штрафу или даже аресту до одного года (по Герм. Уст. до шести месяцев). Этими мерами косвенного понуждения может быть достигнута цель исков о воспрещении. Наше действующее право этого способа воздействия на должника не знает, и этим все те многочисленные права, о коих мы выше говорили, и кои могут защищаться только исками о воспрещении, в значительной мере ослаблены; неисполненная, но признанная судом обязанность чего-либо не делать должна у нас превратиться в обязанность платить убытки. Положение выигравшего процесс истца при этих условиях будет очень часто тяжелым, так как мы уже указывали, не всегда и можно искать убытки и во всяком случае всегда весьма трудно их точно установить, а тем более доказать. Вот почему нельзя не выразить пожелания, чтобы и в наш Процессуальный Кодекс были введены статьи, соответствующие вышеуказанным статьям Австрийского и Германского Устава. Французские суды и без надлежащего закона стали на этот путь. Рекомендовать это нашим судам мы не решились бы.

Другой важной и не менее трудной проблемой, связанной с исками о воспрещении, является вопрос об обеспечении их. Этот вопрос, главным образом, и дебатировался в Харьковском Юридическом Обществе в связи с недавними постановлениями Ленинградского Губсуда и Верхсуда РСФСР по делу Ленинградского Театрального Управления с авторами пьесы „Заговор Императрицы"—Толстым и Щеголевым и администрацией Московского театра „Комедия". Истец, Ленинградское Театральное Управление, приобрел у авторов монопольное право на постановку этой пьесы в Ленинграде и Москве. Это же право на исключительную постановку этой пьесы в Москве в течение двух лет авторы передали театру Комедия. Ленинградское Театральное Управление предъявило в Ленинградском Губсуде иск к авторам пьесы и владельцу театра „Комедия" в Москве и просило признать за ним исключительное право постановки этой пьесы в Ленинграде и Москве в течение двух лет с *воспрещением* постановки пьесы кому бы то ни было в пределах этого срока в обоих городах без его,

Театрального Управления, разрешения. Иск этот по просьбе истца был Ленинградским судом *обеспечен воспрещением* театру Комедия в Москве постановки указанной пьесы, вследствие чего судебный исполнитель предложил театру „Комедия“ прекратить постановку пьесы и предупредил о принятии принудительных мер в том случае, если определение суда не будет исполнено театром „Комедия“ добровольно. На определение Губсуда об обеспечении иска была подана жалоба в Верхсуд, который это определение отменил. Мотивами для такой отмены послужило: во 1) то, что согласно 87 ст. Гр. Проц. Код. обеспечение иска может быть допущено лишь путем наложения ареста на принадлежащее ответчику имущество и во 2), что если ст. 186 и 187 Гр. Пр. Код. устанавливают немедленное обращение состоявшегося судебного решения к исполнению лишь в виде исключения, то тем более по несостоявшемуся решению не может быть допущено обеспечение равносильное исполнению. Эти мотивы подвергались критике со стороны различных лиц, обсуждавших упомянутые вопрос в заседании Харьковского Юридического Общества. Большинство находило, что 87 ст., говорящая об имуществе, не должна толковаться узко, так как под имуществом понимается не только материальные блага, но и имущества лишенные свойства телесности (les incorporables). Докладчик же находил, что при воспрещении действий нет никакой речи об аресте какого бы то ни было имущества, и что обеспечение путем воспрещения каких-либо незакономерных действий должно быть основано на 1 и 4 ст. Гр. Код., которыми запрещается антисоциальное использование гражданами принадлежащих им гражданских прав.

Хотя несомненно слово „имущество“ должно быть понимаемо широко и включать в себе и материальные блага и нематериальные (авторское право, право на патент, на товарный знак и т. п.), но это, однако, не разрешает вопроса. Прежде всего, возможны иски о воспрещении и совершенно неимущественного характера. Примером их могут служить приведенные выше случаи с артисткой театра „Олимпия“ и с портретом девушки, выставленной в витрине с женщинами сомнительной репутации. В обоих случаях возможны были иски о воспрещении и как всякий иск они могли быть обеспечены. Следовательно, предложенным толкованием ст. 87 Гр. Пр. К. мы еще не разрешим вопроса об обеспечении иска о воспрещении. Недостаточно также основания предложенное А. Л. Малицким, так как 1 и 4 ст. Гр. К. дают материальное основание для предъявления иска о воспрещении, но еще не разрешают вопроса процессуального, об обеспечении этих исков. К тому же статьи эти говорят об антисоциальном пользовании принадлежащими правами, тогда как в большей части исков о воспрещении идет речь об осуществлении ответчиком прав, ему не принадлежащих; последнее и служит основанием для предъявления исков о воспрещении. Таким образом, и этим не разрешается вопрос об обеспечении.

Должны ли такие иски вообще обеспечиваться и не явится ли обеспечение их ничем иным, как предваренным исполнением еще несостоявшегося решения. Всякое обеспечение иска является своего рода предваренным исполнением, и разница между исполнением и обеспечением заключается в том, что последнее является мерою временной, тогда как при исполнении мера принимается окончательная, влекущая за собою окончательную ликвидацию имущества. При обеспечении арест имущества и при исполнении арест имущества; в первом случае он временный, а во втором окончательный. И там и

здесь одинаковое стеснение собственника в распоряжении своим имуществом. Следовательно, в этом отношении нет никакой особенности в исках о воспрещении. Возьмем последний случай с пьесой „Заговор Императрицы". Здесь обеспечение иска влекло за собою временное запрещение ставить эту пьесу в Москве театром „Комедия" впредь до разрешения судом спора. Выиграет истец, это запрещение сделается постоянным, выиграет ответчик, он сумеет ставить пьесу после выигрыша дела, а за прежнее время истец заплатит ему согласно 93 ст. Г. П. К. убытки. Мы не можем согласиться с мнением А. Л. Малицкого, что в конечном результате по данному делу определение Верхсуда об отмене обеспечения является правильным.

И в самом деле: „Ленинградское Театральное Управление произвело крупные затраты на постановку в расчете на представление „Заговора" в Ленинграде и в Москве. В мае месяце Ленинградское Театральное Управление предполагало отправить свой Большой Драматический театр в Москву для постановки там „Заговора". Первые представления пьесы состоялись 12 марта одновременно в Ленинграде и Москве, в театре „Комедия" и в течение марта и апреля в обоих городах пьеса выдержала несколько десятков представлений с большим материальным успехом (Рабочий Суд № 21—22, „Об авторском праве"—Кирзнера). Спрашивается, не является ли эта постановка пьесы в Москве грубым нарушением прав Театрального Управления. Эти нарушения не должны были быть допущены и единственным средством против этого являлись бы обеспечение иска путем воспрещения театру Комедия постановки. Здесь убытки, в особенности точный размер их доказать чрезвычайно трудно, а постановка пьесы Театральным Управлением в Москве после окончательного решения дела и после того, как Театр Комедия выжал из пьесы, если можно так выразиться, все то, что должна дать новая постановка, явится своего рода горчицей после обеда. Ценность самого решения с его запоздалым эффектом, раз не было допущено обеспечение, будет чрезвычайно незначительной. То же и в других наших примерах. Если суд не обеспечит иска артистки Олимпии к фабриканту краски для волос, то то, что будет запрещено решением, в сущности уже произвело свое действие, флаконы или коробки с краской разойдутся по всему свету, витрину с ее портретом увидят тысячи людей, и самое воспрещение после всего этого потеряет всякое значение. К такому же результату приведет всякий иск о воспрещении пользоваться товарным знаком; если он не будет обеспечен, конкурент завоюет совершенно незаконно рынок, убытки же будут чрезвычайно трудно учесть. Все это приводит нас к окончательному выводу, что такие иски при наличии условия достоверности их должны обеспечиваться, иначе самое право, защищаемое ими, станет эфемерным и почти беззащитным и будет сводиться этим просто к нулю. Австрийский Устав так и поступает 5 п. 387 ст., согласно коей „по просьбе истца сообразно обстоятельствам отдельного случая судом могут быть приняты следующие обеспечительные меры... 5) воспрещение противнику нуждающейся в защите стороны совершать отдельные вредные действия"... В нашем Процессуальном Кодексе такой нормы нет и приходится поэтому разрешить вопрос, укладывается ли указанное обеспечение иска в рамки нашего закона. Одним простым толкованием 87 ст. мы поставленной цели не достигнем. Нужно помнить, что наш Гражд. Проц. Кодекс отличается необыкновенною краткостью, что в нем только намечены, как говорится в объяснительной записке к Кодексу, основные этапы течения гражданского процесса,

что масса важных процессуальных вопросов либо совершенно не затронуты, либо не регулированы. Вспомним институт встречных исков, признания, мировых сделок и т. д. Все это предоставлено науке и практике, которые должны сделать из основных положений, установленных Кодексом, все остальные выводы и последствия, руководствуясь 4 ст. Кодекса. И вот, исходя из этих простых и ясных положений, мы должны сказать, что Кодекс допустил обеспечение всех исков, удовлетворяющих 83 ст., не ставя в этом отношении какие бы то ни было иски в более привилегированное положение, другие в менее. Раз закон допускает предъявление исков о воспрещении, то он не может не допустить их обеспечения, при чем форма этого обеспечения должна соответствовать характеру иска. Не может быть ареста на имущество, раз иск имеет в виду вовсе не имущество, и дело суда найти такую форму обеспечения, которая соответствует данному иску. В противном случае задача гражданского процесса, ставящего своею целью защиту гражданских прав, не будет достигнута, а это находится в противоречии с 4 ст. Гр. Пр. Код. Наша практика давно это учла, и мы видим, как на каждом шагу иски третьих лиц о праве собственности на описанное имущество обеспечиваются не только арестом, но и приостановлением продажи. В Кодексе такой формы обеспечения нет, а между тем суды обеспечивают ежедневно таким образом иски, так как это единственная форма достигающая в данном случае цели защиты отыскиваемого права. Так повсюду, где возможен и допустим иск, там должно быть допустимо и обеспечение иска, так как иначе самый иск по большей части потеряет всякое реальное значение. Форма же обеспечения должна соответствовать иску, она должна достигать цели, которую преследует данный иск, наилучше защитить право.

Р. Гланц.

Судебные расходы в крестьянском быту.

Инструкция НКФ от 17 ноября 1924 года (распубликована в Еженед. Сов. Юст. за 1924 г. № 48) нормирует порядок взимания судебной пошлины и сборов не только для дел „общеискового характера“, подсудных Народному Суду, но и для гражданских дел специально-крестьянского характера. Мы имеем в виду споры о семейных разделах между членами двора, когда эти споры касаются вопросов земельных и подлежат рассмотрению специального суда—земельных комиссий.

Освобождая от судебной пошлины и сборов все дела, возникающие в порядке землеустроительного производства (ст. 18), Инструкция устанавливает правила взимания судебных расходов для всех прочих земельных исков. Размер судебной пошлины по спору о земле, возникающему вне землеустроительного производства, определяется той земельной комиссией, которая рассматривает дело в первой инстанции, в зависимости от имущественного положения сторон и их заинтересованности, но не ниже одного рубля. Первый признак вполне понятен, а второй вызывает некоторые сомнения: момент заинтересованности, в исходе дела не всегда легко учесть; но если бы даже этот признак учитывался очень просто, остается неясным, в какой же связи заинтересованность в исходе дела находится с обложением судебной пошлины, в отношении прямой или обратной пропорции?

Если, например, маломощное хозяйство сильно заинтересовано в сохранении двух сажен усадебной земли, захваченных соседом, подлежит ли это хозяйство большему обложению пошлиной или наоборот? Вопрос требует надлежащего разъяснения, иначе на местах получится разнобой, каждый секретарь будет толковать и делать по своему.

Для первых двух инстанций по земельным делам (ВЗК и УЗК) судебная пошлина взыскивается только один раз (ст. 23)—когда дело разбирается в ВЗК, а при производстве дела в кассационном (правильнее сказать: в аппелляционном) порядке в УЗК судебная пошлина по делу не взимается. Имея в виду, что ГПК не знает особого термина для пошлины за передачу дела в кассационную инстанцию, что этого рода пошлина является той же судебной пошлиной в размере пятидесяти процентов ее со спорной по жалобе суммы, следует полагать, что ст. 23 Инструкции освобождает жалобщика от уплаты пошлины вообще, предоставляя ему льготу по сравнению с тем порядком, который установлен ГПК при обжаловании решений Нарсуда. Жалобщик, обращаясь в УЗК, не должен платить *никакой* пошлины.

— А как же быть с третьей инстанцией, когда дело передается по моей жалобе в ГЗК?—спрашивает крестьянин.

На этот вопрос Инструкция никакого ответа не дает, почему для каждой УЗК предоставляется широкий простор решать вопрос по собственному „правосознанию“. Учитывая ответственность за недобор пошлины, УЗК естественно будут склонны взимать с жалобщиков за третью инстанцию судпошлину в половинном размере: кассаторы может быть и пострадают, оно может быть и не нужно, да вопрос-то неясен,—скажут в УЗК—а за перебор отвечать не придется. Требуется точное разъяснение.

Большой практический интерес вызывает вопрос о гербовом сборе. Ст. 22 Инструкции освобождает от оплаты гербовым сбором все бумаги и документы по делам, обозначенным в ст. ст. 18—21; сюда относятся: дела, возникающие в порядке землеустроительного процесса, споры о землепользовании вообще и, в частности, те, которые основаны на договорах трудовой аренды, а также спорные земельные дела между членами двора (трудового хозяйства). Таким образом, в согласии с § 35 Перечня изъятий по гербовому сбору (Прилож. 2 к Уст. о Герб. Сборе) все документы и судебные бумаги по делам трудового землепользования и связанного с ним землеустройства свободны от оплаты гербовым сбором. Это правило совершенно ясно и никаких сомнений не порождает. Если бы земельные дела имели исключительно „земельный“ характер, если бы они не были порой—и весьма часто!—связаны с вопросами имущественными, каждый сотрудник земельных комиссий без малейшего труда и безошибочно решил бы вопрос о гербовом сборе по той или иной бумаге. Но в действительности подавляющее большинство споров о землепользовании связаны с вопросами об имуществе вообще; в особенности это относится к делам о семейно-имущественных разделах, где стороны с неослабеваемой энергией отстаивают свои права на усадьбу основного хозяйства, где вопрос о судьбе усадьбы является основным предметом спора. Выделяющийся член двора заявляет иск одновременно о разделе имущества и земли, доказывая необходимость выделения ему части основной усадьбы, не выражая ни малейшего желания поселиться на новом плане. Дело будет иметь характер спора о землепользовании, но не в чистом виде, а в связи с разделом имущества. Распространяется ли льготное правило ст. 22 на эти случаи типично-

бытовых крестьянских дел. Ответ на этот вопрос мы можем почерпнуть из текста ст. 20, которая имеет в виду дела о *семейно-имущественных* разделах, то-есть, не споры членов двора о землепользовании в тесном смысле, но и вообще все случаи, когда внутри двора возникает спор как об землепользовании исключительно, так и в связи с разделом прочего имущества (построек и пр.). По общему правилу, выраженному в ст. 25 Земельного Кодекса, все постройки, растения, посевы и прочие предметы гражданского оборота, соединенные с землей, рассматриваются по отношению к земельному участку как принадлежность к главной вещи, разделяя судьбу последней. Если, поэтому, имущество, в отношении которого возникает спор одновременно с землей, ограничивается объектами этой категории (постройки, растения и пр.), дело следует рассматривать, как чисто земельное, и льгота ст. 22 Инструкции на него распространяется. Может быть другой случай, когда спор возникает о разделе *всего* имущества двора в целом—усадьбы, земельных угодий, построек, посева на корню, запасов хлеба и крестьянского инвентаря; в споре будут состоять не только земля с принадлежностью, но также имущество с землею не связанное (живой и мертвый инвентарь, домашняя утварь и пр.). Судебная пошлина с таких смешанных исков взимается по правилам ст. 20 Инструкции как с земли, так и с имущества. Надлежит ли по таким делам взыскивать гербовый сбор? Места склонны решать этот вопрос в утвердительном смысле на том основании, что спор не ограничивается одним земельным имуществом, распространяется также на имущество неземельного характера и, следовательно, гербовый сбор должен уплачиваться сторонами по делу на общих основаниях. Мы полагаем, что такое решение вопроса нельзя признать правильным потому, что ст. 20 Инструкции предусматривает *всякий* спор о семейно-имущественном разделе, если только в состав делимого имущества входит земля—тот признак, который разделяет подсудность земельных комиссий от Народного Суда. Поскольку же ст. 20 входит в перечень ст. 22 без особой оговорки, мы в праве утверждать, что все судебные бумаги и документы по делам, указанным в ст. 20, освобождаются от оплаты гербовым сбором. Иное толкование вряд ли можно согласовать с точным смыслом приведенных ст. ст., но было бы крайне желательно, чтобы этот вопрос получил надлежащее разрешение в соответствующих инстанциях.

Семейно-имущественные разделы в деревне относятся к той категории дел, которые ближе всего касаются интересов крестьянской массы. В земельных комиссиях и Нарсудах эти дела среди других занимают по числу первое место. Каждая неясность в этой области будет болезненно восприниматься на местах.

Но оставим формальную сторону и посмотрим на тех двух крестьян, которые предстали перед земельной комиссией в качестве истца и ответчика по делу о семейном разделе. Делится среднее хозяйство, спор идет о судьбе усадьбы, которую хочет получить каждая сторона, о распределении полевой земли, построек и всего остального. Земельная Комиссия первой инстанции, приняв дело к своему производству и разрешив его по существу или до вынесения решения, выносит определение о взыскании судебной пошлины. Если принять среднюю стоимость по оценке имущества среднего крестьянского двора в 1.000 руб., судпошлина будет выражаться из расчета 3% в сумме 30 рублей с неземельного имущества; кроме того, в части, касающейся земли, иск облагается особой судпошлиной в размере не меньше 1 рубля (ст. 19), а в среднем это составит, надо по-

лагать, 5-10 рублей. Если даже не считать гербового сбора, который может быть взыскан на местах, судебные расходы в Вол. Зем. Ком. по среднему крестьянскому делу о семейном разделе выразится в 35-40 рублей. В большинстве случаев решение ВЗК не удовлетворяет хотя бы одну из сторон, подается жалоба в УЗК, а затем и в ГЗК. Как перья из подушки, летят рубли на оплату копии решения, кассационной жалобы, разных бумаг и документов; больших расходов стоят поездки за несколько десятков верст в уездный и губернский город, перевозка и прокорм свидетелей, оплата юридической помощи и пр. Насколько посильны эти судебные расходы для крестьянского хозяйства? Мы знаем много случаев, когда у крестьянина не было 3-4 рублей для оплаты гербового сбора и кассационной пошлины, и он был вынужден отказаться от ведения своего дела, хотя и считал, что вынесенное решение несправедливо. В деревне лишнего рубля нет и добыть его в большинстве случаев негде; единственным фондом, на который может расчитывать хозяин, является собранный им по осени хлеб, но им нужно прокормиться до нови, нужно оставить на семена, починить инвентарь и пр. Бюджет хозяйства в лучшем случае сводится без дефицита, а каждый пуд хлеба состоит на учете. Затрата нескольких лишних рублей, бюджетом не предусмотренных, может быть произведена только за счет уменьшения хлебного фонда или путем продажи необходимых вещей, скотины и пр. Крестьянское хозяйство середняцкого типа не имеет в своем распоряжении свободных средств, чтобы безболезненно покрыть судебные расходы. Бывают случаи, когда для уплаты судебной пошлины и гербового сбора в 15-20 руб. крестьянин вынужден был продавать свою последнюю корову или лошадь, так как других источников у него нет. Предстоит решать на выбор: или уплатить расходы, причинив тем самым ущерб, иногда непоправимый, своему хозяйству, или отказаться от защиты своих итересов по непосильности судебных расходов.

В этом отношении дела о семейно-имущественных разделах имеют еще одну специфическую особенность, затрудняющую положение сторон. Когда выделяющийся член заявляет иск о разделе, он просит прежде всего описать все имущество, чтобы выяснить состав и стоимость делимого и обеспечить себя от сокрытия или растраты имущества противной стороной. Как общее правило, эта просьба удовлетворяется беспрепятственно, все имущество описывается и дело назначается к рассмотрению в ВЗК В практике ВЗК принято судебную пошлину наперед с истца не взыскивать, определяя размер таковой при вынесении решения по существу и возлагая ее на ту сторону, против которой состоялось решение. Когда недовольная сторона приносит кассационную жалобу, ВЗК требует, применительно к ст. 81 ГПК, уплаты причитающейся пошлины в течение определенного срока. Кассатор вполне резонно отвечает, что средств у него нет, так как все имущество описано и ни одной вещи продать он не имеет права, он просит разрешить ему продать что-либо из описанного для покрытия судрасходов. На эту просьбу следует отказ, достать денег негде, срок истекает—создается безвыходное для кассатора положение. Допустим, что он занял деньги у соседа, из положения выкрутился и дело перешло в УЗК. После пересмотра дела в УЗК недовольная сторона хочет аппелировать дальше, приносит жалобу в ГЗК; но здесь повторяется та же история: требуется пошлина в половинном по сравнению с ВЗК размере, а иначе в порядке той же ст. 81 ГПК жалоба возвращается обратно. Кассатор повторяет свои доводы об

отсутствии свободных средств, просит рассрочку или разрешения продать что-либо из описанного. Ему говорят: сумма не так велика (10-20 рублей!), уплатить вы можете и платите в срок, а имущество продавать не разрешим. На пути кассатора-крестьянина снова вырастает непреодолимое препятствие: не достанешь денег на пошлину, бросай дело!

Казалось бы, что выход из положения дает та льгота, которая предоставлена трудящимся, не имеющим средств для оплаты судрасходов—полное освобождение их от этих расходов. Но по смыслу закона и в судебной практике эта льгота распространяется только на крестьян—бедняков, в лучшем случае имеющих дом с усадьбой и кое-какую утварь. Средняцкое хозяйство, где есть лошадь, корова, две овцы, необходимый инвентарь и хлеб, под категорию неимущих отнесено быть не может, так как имущество в этом хозяйстве есть. Просьбы об освобождении от расходов в этих случаях обычно получают отказ.

Семейно-имущественные разделы и прочие земельные споры, возникающие из взаимоотношений жизненного обихода, являются вопросами быта деревни, больными вопросами сегодняшнего и завтрашнего дня, интересующими каждую крестьянскую семью. Каждая шероховатость в этой области чутко воспринимается на местах. Маленькие для всего механизма недостатки будут превращаться и порождать громадные неудобства в масштабе отдельного трудового хозяйства.

Суд должен быть максимально приближен к населению и должен быть поставлен лицом к деревне,—это положение можно принять без доказательств. Не является ли препятствием на этом пути большие судебные расходы по крестьянским делам? Для бедняцкой части, препятствие упраздняется, так как бедняк будет освобожден от уплаты судрасходов в порядке ст. 43 п. в ГПК; для зажиточных хозяйств судебные расходы будут нечувствительны потому, что оплата их не составит особого затруднения. Для этих групп сельского населения судебная защита своих прав вполне доступна, хотя и по разным, диаметрально-противоположным соображениям.

Но мы знаем, что основную массу деревни составляют не бедняки и не кулаки, что деревня заполняется на три четверти середняком, в хозяйстве которого есть инвентарь и необходимое для трудового земледелия имущество, но нет ничего лишнего. Закон охраняет неприкосновенность такого среднего, нормального хозяйства от частных кредиторов и по государственным долгам, бронируя от взысканий жилую постройку с принадлежностями и комплект инвентаря (живого и мертвого) трудового земледельца. По отношению к судебному аппарату крестьянин-середняк находится в худшем положении: с одной стороны, он не освобождается от судебных расходов подобно бедняку, так как в его хозяйстве имущество есть; с другой стороны, это имущество является его средством к существованию подобно инструменту мелкого ремесленника. Продать это имущество, значит лишиться необходимого инструмента, значит подрывать силы своего хозяйства. По обычному крестьянскому делу о семейном разделе середняцкий двор должен уплатить судебную пошлину с делимого имущества, судебную пошлину не меньше 1 рубля с земли, затем гербовый сбор—при рассмотрении или непосредственно за решением дела в ВЗК; затем сборы при перенесении дела в УЗК и, наконец, кассационную пошлину и сборы, если дело кассируется в ГЗК. Всего наберется такая сумма—40—50 рублей и больше, на которую можно

приобрести лошадь. Не может ли это причинить такой удар, от которого середняцкое хозяйство перейдет в бедняцкое, а в лучшем случае—будет восстанавливаться несколько лет?

Мы полагаем, что было бы своевременно поставить на очередь обсуждение и решение вопроса о полном освобождении от судебных расходов как споров о трудовом землепользовании, так и споров имущественных, имеющих бытовой для деревни характер (семейные разделы, возврат необходимого инвентаря, соседские взаимоотношения и пр.). Необходимо освободить эти дела от судебной пошлины или исчислять таковую в минимальном размере, для чего установить максимум, с предоставлением права уплачивать причитающуюся сумму после окончания дела, когда имущество освободится от описи и ареста, а судебные бумаги и документы освободить от гербового сбора, выдавая копии и справки бесплатно.

Если рабочий, отыскивающий свою заработную плату, свободен от всех судебных расходов,—не меньшее право на такую же льготу имеет трудовой крестьянин, которому необходимо разрешить в суде свое маленькое бытовое дело, разделиться с отцом или выделить сына, устранить нарушение своего права на усадьбу и пр. Эти дела возникают из „процесса производства“ в области трудового землепользования, они во всех отношениях имеют исключительно трудовой характер.

Существующий порядок оплаты судебными расходами крестьянских дел (земельных и имущественных) является обременительным для среднего трудового хозяйства, затрудняя ему отыскание своего права, а в некоторых случаях—вовсе лишая его этой возможности по непосильности издержек производства. Трудящемуся большинству деревни необходимо всеми способами облегчить доступ к судебной защите своих прав и в первую очередь—обсудить вопрос об изменении существующего порядка взимания судебных расходов по крестьянским делам.

Вл. Падучев.

Криминальная психология и А. Ф. Кони.

(К 82-летию А. Ф. КОНИ 10 февр.).

В науке уголовного права криминальная психология самая молодая ветвь, самый молодой побег от старого ствола науки о преступлении и борьбе с ним. Эта ветвь еще настолько молода, что не успели обрисоваться ее формы и выясниться ее размеры. Но молодой побег уже поражает нас своею мощностью. Сила и быстрота его роста удивительны. И не нужно быть пророком, чтобы предсказать наступление в не столь далеком будущем того времени, когда эта ветвь старой науки уголовного права станет одною из самых плодоносных и самых красивых, а вместе с тем и наиболее привлекающею к себе заботы и внимание криминалистов. Но в наши дни многие из криминалистов совсем не хотят уделять свой труд на ее выращивание. Одни из них, упорные приверженцы чистой догматики, готовы даже отрубить ветвь, так как считают, что она, искусственно привитая, лишь вредит науке уголовного права. Другие, а именно те самые, которые употребляют все усилия спасти отсыхающую ветвь „уголовной антропологии“, слишком заняты тщетным делом этого спасения...

Если криминальная психология пока оставляется без должного внимания к ней большинством криминалистов, то с тем большею признательностью должны быть названы те, кто с самого начала отнесся к ней бережно, кто предугадывал ее выдающееся значение и звал других к работе над нею. В числе этих первых, и при том одним из *самых* первых, является Анатолий Федорович Кони, так равномерно сочетавший в себе аналитический ум ученого криминалиста-теоретика с зоркою наблюдательностью криминалиста-практика, постоянно предпочитавший оставаться в гуще самой жизни, как бы высоко ни стремилась вознести его судьба подальше от этой жизни. Ему не сиделось спокойно ни в бархатных и мягких креслах сената, ни в раззолоченном зале государственного совета. Его постоянно тянуло смотреть на водоворот жизни собственнымы глазами и прощупывать язвы собственными руками. В результате этого оказывалось, что между А. Ф. Кони и самой жизнью никогда не было той высокой и толстой преграды, которая всегда была для большинства других судебных работников его положения в виде десятков томов Свода Законов и фоллиантов решений кассационных департаментов и общих собраний Сената... В результате же этого голос его не оказывался придавленным и заглушенным ни господствовавшею тогда классическою школою науки уголовного права с ее лозунгом—„нет и не должно быть другого изучения преступления и наказания кроме юридического“, ни даже тем сухим формализмом кассационного рассмотрения, которое своим запретом „входить в существо дела“, казалось, совсем не дозволяло вносить в прокурорские заключения психологический момент. Одним словом, зарождающаяся криминальная психология так тесно связана у нас в России с именем А. Ф. Кони, что дает нам все основания остановиться на отношении его к этой ветви уголовно-правовой науки, чтобы подчеркнуть его заслуги и в этой области и, воспользовавшись этим случаем, призвать исследователей к работе на новом обширном поле научной деятельности.

Но границы нового поля еще не определились с достаточною ясностью теми, кто уже начал работать над ним. Здесь наблюдается большое разнообразие и совсем не одинаковый размах в предпринимаемой работе.

Прежде всего должны быть отстранены те работы, которые присвоили себе название „криминально-психологических“ совершенно несоответственно их действительному содержанию. Мы могли бы назвать их несколько. Некоторым из них посчастливилось довольно рано быть переведенными и на русский язык. Но такого же содержания, несоответствующего заглавию, были ранние и оригинальные работы русских авторов. Из числа первых мы назовем, например, „Начала уголовной психологии для врачей и юристов“ Крафт-Эбинга в переводе В. Лицкого 1874 г. [1]), а из числа вторых „Очерки судебной психологии“ доктора-психиатра проф. Казанского Университета А. У. Фрезе, первое издание которых было опубликовано еще в 1871 г. [2]). Но эти и подобные им работы (в большинстве немецких ученых) со значительно большим основанием могли бы быть названы очерками по судебной психиатрии. Так, например, Крафт-Эбинг интересуется лишь различными формами душевных болезней и состояний болезненной бессознательности с точки зрения возможной ответственности на суде, т. е. вменяемости или невменяемости. Проф. Фрезе интере-

---

[1]) Книга вышла в Петербурге, в ней всего 142 стр.

[2]) Второе дополненное издание книги было опубликовано в 1874 г. (Казань).

суется этими же самыми вопросами с тою разницею, что учению об обстоятельствах, влияющих на вменяемость, предпосылает вступительную главу о нормальной душевной жизни и ставит психиатрию в связь с психологией, а эта последняя для него, вопреки господствовавшему тогда направлению, являлась уже не созданием „умозрительного мышления", а основанною на опыте. Установление тесной связи между психиатрией и психологическим изучением, никем теперь не отрицаемое, конечно, было заслугою русского автора, но не давало ему, однако, права покрывать содержание его книги указанным выше заглавием.

Близко к группе рассмотренных нами работ подходит и другая. Образчиком трудов этой группы может служить, например, довольно распространенное в Германии и известное у нас пособие пр. Зоммера „Криминальная психология и судебная психопатология" [1]). Автор ставит задачею криминальной психологии анализ психических состояний в отдельных случаях правонарушения. Но вся его работа посвящена в действительности судебной психопаталогии в смысле изучения криминальных психопатов с точки зрения их вменяемости. Он не сходит с этой точки зрения и тогда, когда обращается от преступника к наказанию: пять страниц его книги посвящены учению о тюремных психозах, но „тюремная психология" для него еще не существует.

Отцом криминальной психологии считают ныне уже умершего проф. Ганса Гросса, долгое время работавшего (до своей преподавательской работы) в качестве судебного следователя. В своей капитальной работе „Криминальная психология" (1898 г.) он определяет свою науку следующим образом": „под криминальной психологией я понимаю то, что означает само это слово: совокупность всех учений психологии, необходимых для криминалиста в его работе" [2]). Ближайшее рассмотрение содержания названного труда дает возможность уяснить, что считал автор необходимым знать из области психологии криминалисту. Целая треть книги посвящена выяснению психологической деятельности судьи, но под таким названием эта глава книги ограничивается в действительности указаниями судебному деятелю на необходимость постоянно и везде считаться с психологией. Он рекомендует считаться не только с психологией свидетельских показаний, но даже и с тем, что дает с психологической точки зрения одежда человека, его обычное платье, его физиономия и мимика, его рука и многое другое. Вторая же, а вместе с тем и вся остальная часть книги, подробно говорит о тех моментах, которые должны быть учитываемы при допросе свидетелей и обвиняемого. Таким образом, „криминальная психология" Ганса Гросса стоит в неразрывной связи с его практическим руководством для судебных следователей: [3]) это лишь раздел созданной им „криминалистики"— этой „науки" об искусстве раскрытия преступления.

Лишь очень недавно начали встречаться попытки наиболее широкого, а вместе с тем и наиболее правильного определения криминальной психологии. Примером таких определений может быть данное профессором Юлием Фридрихом в его работе „Die Bedeutung der

---

[1]) Роберт Зоммер, проф. Криминальная психология и судебная психопатология. Перевод с нем. д-ров Шляттера и Щепинского. Спб. 1909 г. 293 стр.

[2]) Hanns Gross. Kriminalpsychologie. Graz. 1898. 2-ое изд. 1905, VI стр.

[3]) Hanns Gross. Handbuch für den Untersuchungsrichter. 1904. Многочисленные другие работы этого автора см. у М. Геринга. Криминальная психология. Перевод д-ра Рапопорта. М. 1923 г.

Psychologie für die Bekämfung der Verbrechen". Здесь автор обнимает широким понятием „психологии и психопатологии борьбы с преступностью" психологию судебной работы, психологию преступника и психологию наказаний [1]).

Из различных областей криминальной психологии менее всего было уделяемо до сих пор внимания психологии судебной деятельности и психологии наказания, а более всего психологии свидетельских показаний и психологии преступника.

При этом следует отметить, что мы встречаемся теперь с явлениями, противоположными отмеченным нами выше: ранее, несмотря на наименование трудов „криминально-психологическими", мы находили в них очень мало этой психологии, а теперь труды по психологии преступника иногда дают материалы и по психологии наказания. Таков, например, труд Wulfen-Psychologie des Verbrechers в двух томах [2]). Второй том этого исследования посвящен, между прочим, психологическому изучению воров, мошенников, ростовщиков, банкротов, фальшивомонетчиков, шулеров, половых преступников, бродяг, нищих, поджигателей, политических преступников и других (стр. 280—469). Но автор рассматривает также психологию преступника во время следствия над ним и в связи с наказанием (психология смертника, тюремного заключения). Такова же обширная работа доктора Кауфмана Die Psychologie des Verbrehens [3]). Давая характеристики преступников различных специальностей, автор также, рассматривает карательную борьбу с преступностью с психологической точки зрения и уделяет особое внимание оценке с этой точки зрения наказаний лишением свободы.

Прежде чем содержание криминальной психологии сложилось в указанных нами чертах и прежде чем самое имя „криминальной психологии" получило в России право на существование, ее основные элементы—психология свидетельских показаний, обвиняемого и даже и за границей неразработанная область психологии судьи,—уже привлекли к себе внимание А. Ф. Кони. Таким образом вне его внимания осталась лишь психология наказания.

В самом начале 1900-х годов (1903—1904 гг.) казанское и петербургское юридические общества подняли вопрос о психологической оценке свидетельских показаний. А. Ф. Кони самым живейшим образом приветствовал новые шаги экспериментальной психологии. Выражая пожелания о дальнейшей разработке вопроса психологами совместно с юристами, сам автор дает пример такой разработки. По практическим соображениям он считает экспериментальную оценку ценности показаний тех или других свидетелей на суде не возможною. Но знакомство с экспериментальной психологией и, в частности, с психологическою оценкою свидетельских показаний, он признает настолько важным для юриста, что требовал введения этой дисциплины в круг предметов преподавания на юридическом факультете. Его анализ тех свойств внимания, которые надо принимать в расчет при оценке свидетельских показаний, сопровождается анализом индивидуальных или исключительных особенностей внимания, присущих тому или другому свидетелю. Анализ—краток и глубок в такой же степени, как краток и глубок всегда Кони. Он иллюстрирует свои кристаллически ясные мысли краткими и запечатлевающимися в памяти примерами из своей практики, из русской и иностранной ли-

[1]) Hannover 1915.
[2]) Verlag bei Dr. Langescheid.
[3]) Berlin, 1912.

тературы. Нередко он, характеризуя те и другие „*личные*“ особенности показаний свидетелей, суммирует итоги своих судейских впечатлений и ставит эти особенности в причинное соотношение с социальными условиями жизни свидетелей. Какая, например, обширная и интересная программа для изучения психологии свидетельских показаний предоставляется исследователю в следующих итогах личных впечатлений Кони: „Великоросс расскажет все или почти все сам; малоросса по большей части приходится спрашивать, так сказать, добывая из него показание. Показания великоросса обыкновенно описательного свойства. В медлительном и неохотном показании малоросса зато гораздо чаще блестят тонкие и остроумные определения. Рассказ простой великорусской женщины, „бабы“, обыкновенно бесцветнее мужского, в нем слышится иногда запуганность и подчиненность; рассказ хохлушки, „жинки“ [1]), всегда ярче, полнее и решительнее рассказа мужчины. Это особенно бросается в глаза в тех случаях, когда об одних и тех же обстоятельствах дают показания муж и жена. Здесь бытовая разница семейных отношений и характера взаимной подчиненности супругов сказываются наглядно. Нужно ли говорить, что горожанин и пахарь, что фабричный работник и кустарь, матрос и чиновник, повар и пастух, рассказывая об одном и том же, непременно остановятся в своих воспоминаниях на тех особенностях события, которые имели какое-либо отношение к их занятиям и роду жизни, а для других прошли, вовсе не вызывая никакого обострения внимания“.

В настоящее время необходимость знакомства для судьи с психологией свидетельских показаний стала аксиомою. Спор попрежнему идет лишь о возможности психологической экспертизы правильности показаний того или другого свидетеля.

Более спорным является включение в предмет науки о суде также изучения психологии самого судьи. Но эта мысль находит виднейших сторонников как среди психологов, так и среди юристов. Ганс Гросс в уже цитированном нами труде „Криминальная психология“ останавливался и на этой проблеме. На ряду с наименованием интересующей нас ветви психологии „криминальною“ (термин Гросса и наш) был пущен в оборот и другой термин „судебной психологии“ или „уголовно-процессуальной психологии“. Этот последний термин подчеркивает роль психологии во всех стадиях уголовного процесса. Так от психологии свидетельских показаний идут к уяснению роли психологии всех участников процесса и в первую очередь тех, кто играет наиболее ответственную роль в судебном разбирательстве—судьи. Совершенно правильно в русской литературе указывал А. С. Тагер, что „на основе научного исследования того влияния, какое на судебный приговор оказывают бессознательные и подсознательные, волевые и чувственные элементы психики, впервые становится возможным на научной почве подвергнуть изучению проблему *объективности и беспристрастия* судьи,—быть может центральную проблему всей науки о суде [2]).

Всякий, кто знаком с работами А. Ф. Кони, знает как часто он обращается к своей любимой теме—*о беспристрастии и объективности*

---

[1]) См. доклад Хомякова о псих. свид. показ. в Казан. Юрид. Общ. „Право“ 1903 г. № 29. Доклад о том же в Петр. Юрид. Общ. Журн. Мин. Юст. 1904 г. № 5. Доклад там же А. Ф. Кони, Жур. Мин. Юст. 1904 г. № 10. Доклады о том же Елистратова и Заводского в Казан. Юрид. Общ. Жур. Мин. Юст. 1903, № 6.

[2]) Тагер А. С. О предмете и пределах науки об уголовном суде. „Право и Жизнь“ 1924 г. № 1, стр. 70.

судейской деятельности. Правда, тема интересует его более всего в *„этическом“* разрезе—с точки зрения *„должного“* поведения судьи. Но по самому складу своего ума автор исходит в своих выводах из наблюдения за фактами, за самою жизнью, и „психология“ оказывается всюду и в том числе очень часто и там, где Кони, постоянно говоря об „этике“, не употребляет слов „психология“, „психологический“ и проч. Стоит припомнить его выводы об отношении суда к тем дневникам, которые вел обвиняемый до преступления или которые писал другой участник процесса, к сознанию подсудимого, „почти никогда не находящегося в спокойном состоянии“, к оценке всех других доказательств на суде. Здесь всегда дается удивительно тонкая психологическая оценка того или другого факта судебного разбирательства. Когда же автор говорит о „воспитании судьею своей воли“, о „чувстве меры“, о „целостности в характере действий“ судебного работника и о многом другом в этом же роде, он уже твердо встает на почву анализа психологии судьи тем более, что постоянно ссылается на примеры судебной практики. Вот почему мы уверены, что когда психология обратится к изучению работы судебного деятеля, она найдет в трудах А. Ф. Кони не мало материала. „Стрела тогда лишь бьет высоко, когда здорова тетива“, говорит он, анализируя деятельность судьи. Перед психологией открывается возможность раскрыть условия, необходимые для здоровой деятельности судьи. Казалось бы наступило время заняться этим и проникающему всюду психологическому эксперименту заглянуть и в эту область.

Если психологическое исследование судебных деятелей пока лишь поставлено, как одна из задач криминальной психологии, то в более счастливом положении оказалось изучение психологии преступника. Оно возможно и необходимо не только при исследовании условий совершения преступления, но в течение всего процесса как в стадии дознания, предварительного следствия, так и судебного разбирательства и, наконец, в стадии отбытия наказания. Таким образом, психологическое исследование преступника разбивается на изучение психологии преступления, психологии обвиняемого и психологии наказания.

Из всех объектов изучения криминальной психологии в наилучшем положении оказалась психология преступления. Этому способствовали формы современного уголовного процесса, разметавшие, говоря словами Кони, по сторонам тот ворох бумаг, докладов, протоколов, проектов, резолюций и пр., под которым был погребен живой человек... он встал из-под этого нагромождения письменной работы, стиравшей его личные краски, и предстал перед судьею [1]). Одновременно явилась нужда как у обвинителя, так и у защитника в психологическом исследовании преступления. Оно стало совершенно обычным явлением в наиболее сложных и выдающихся уголовных процессах. Громадная часть этой проделанной судебными деятелями работы и проделываемой ими и в наши дни пропадает для криминальной психологии бесследно, так как, обычно, психологические анализы не выходят дальше стен судебных зал. Но часть из них сохранилась в собрании речей судебных ораторов и дает иногда очень ценный материал для изучения психологии преступника. Он особенно ценен во всех судебных речах А. Ф. Кони, не исключая его кассационных заключений. Постоянный психолог в своих обвинительных речах и в своих председательских резюме, А. Ф. Кони закрепляет пра-

[1]) А. Ф. Кони. Судебные речи 1905 г. 17 стр.

вильность психологического исследования личности преступника в своих знаменитых, в свое время прославленных заключениях по делу нотариуса Назарова, обвинявшегося в изнасиловании актрисы, и по делу Ольги Палем, обвинявшейся в убийстве студента.

Как мы указывали, в литературе уже имеются попытки построения психологии представителей отдельных видов преступности (например, психологии вора, растлителя, убийцы и проч.). При почти полном отсутствии лабораторного изучения преступника такие характеристики использовали материалы судебных процессов автобиографий, дневников, произведения художественной литературы и т. п. [1]). Начинающаяся лабораторная работа по изучению преступника покажет насколько правильны были сделанные „типические" характеристики правонарушителей по различным видам преступлений.

Говоря о криминальной психологии нельзя в настоящее время не говорить о лабораторном ее изучении.

Изучение криминальной психологии в лабораториях является лишь частью того всестороннего изучения преступности, которое составляет задачу вновь возникающих научно-исследовательских институтов. Начало таким институтам было положено учреждением Криминологического Института в Аргентине законом 6 июня 1907 г. Он был организован при тюрьме в г. Буэнос-Айресе и распадается на три секции: 1) уголовной этиологии, т.-е. по изучению причин преступности. В этой секции рассматривается зависимость преступности от социальной среды, антропология и психология преступника. 2) Вторая секция—криминологическая клиника—изучает формы преступной деятельности и приспособляемость преступника к социальной среде. Клиника же дает материалы для работы первой секции. 3) Третья секция—криминальной терапевтики—изучает меры борьбы с преступностью как предупредительного, так и репрессивного содержания. Вторым таким же учреждением была лаборатория пенитенциарной антропологии в Брюсселе, возникшая лишь на полгода позднее Аргентинского института, а третьим—Институт криминологии в Лиссабоне, основанный в 1919 г. Эти два первых европейских учреждения (в Брюсселе и Лиссабоне) в основных чертах их работы сходны с Буэнос-Айресским, но в деятельности Брюссельской лаборатории более подчеркнут практический, прикладной момент содействия тюремной администрации в возможно полном и скором достижении ее задач приспособления преступника к условиям свободной жизни. Такой же прикладной характер имеют быстро развивающиеся психопатические или психологические лаборатории в Америке, организуемые при местах заключения, при различных судах и при некоторых других учреждениях по борьбе с преступностью и особенно при так называемых детских судах [2]). Но и там, где на первое место выдвигается практическая задача исследования преступника, собираемые материалы позволили опубликовать уже целый ряд чрезвычайно цен-

---

[1]) Таковы, например, издания Gruhle und Wetzel „Verbrechertypen". („Geliebtenmörder") „Saufer als Brandstifter" и др., работа самого Wetzel „Uber Massenmörder" (1920).

О значении художественной литературной характеристики преступников см. у проф. Л. Е. Владимирова „Психологическое исследование в уголовном суде", Москва, 1901 г. Автор высказывал убеждение, что свет для криминалистики блеснет не из кабинета юриста, а из клиники психиатра, но подразумевает работу в клинике также и психолога. На социологическое и психологическое значение изучения процессов указывает в интересной статье д-р Якобий „Судебно-психиатрические экспертизы, как бытовые данные". (Рус. Богат. 1899 г. №№ 6—8).

[2]) Об американ. лабораториях см. ст. проф. П. И. Люблинского, журнал „Право и Жизнь", 1923 г. № 9-10.

ных и полных глубокого интереса работ по изучению преступности. Некоторые из криминологических институтов (например, Буенос-Айресский, Португальский) имеют свои специальные периодические органы, в которых и опубликовывают результаты своих исследований. Монографические же исследования всегда дают полное освещение избранных тем, являясь часто продуктом коллективного научного творчества группы ученых разных специальностей. Мне приходилось в одной из моих работ указывать на подобные работы Аргентинской и Брюссельской лабораторий [1]). В нашей и иностранной печати мы не встречали указаний на работы Португальского института криминологии. Получив от директора этого института, Кавиердатильва, труды института и журнал, я имею возможность отметить выдающийся интерес опубликованных исследований. Так, например, объемистый роскошно изданный, богато иллюстрированный том „Заключенные 1914 г.“ дает подробнейшее социологическое и антропологическое исследование преступности (оно произведено Ксавье де Сильва). Столько же психологическим, сколько социологическим трудом является книга д-ра Бачеляра по изучению некоторых преступников. Впрочем, криминологический институт Лиссабона опубликовывает труды и в области чистой юриспруденции. Таково его, однако единственное в этом роде, издание собрания всех законоположений о несовершеннолетних преступниках за долгий период с 1871 г. и по январь 1924 г.

Читателям „Права и Жизни“ уже известно о сходном учреждении, возникшем в Москве с половины 1923 г. под именем Кабинета по изучению личности преступника и преступности (см. нашу статью за 1924 г. № 2). С осени истекшего года начал свою работу Государственный Институт по изучению преступности, в котором криминальной психологии отведено почетное место. На ряду с этими московскими научными учреждениями, из которых, впрочем, второе имеет свои филиалы и в других городах, надо отметить, что вопросы криминальной психологии привлекают к себе внимание тех других немногих подобных же учреждений, которые возникли еще очень недавно и не имели пока возможности опубликовать своих работ, так как заняты собиранием материалов по изучению преступности и личности преступника. Таков, например, Кабинет по изучению преступности при Одесском Доме принудительных работ.

Мы уверены, что русская литература в непродолжительном времени пополнится новыми работами по психологии преступника. Они представят самый глубокий интерес. Порукой в этом является то большое внимание, которое привлекли к себе первые написанные на основании живого материала талантливые очерки психолога А. Е. Петровой. Мы уверены также, что наблюдение за преступником в криминологических клиниках и местах заключения подвинет вперед изучение психологии не только *преступника*, но и *лишенного свободы* преступника. Одесский Кабинет по изучению преступности уже закончил собирание материала по обширной программе о половой жизни заключенных и приступил к обработке материала. Новизна работы в этих областях криминальной психологии и удобства исследований во вновь открытых лабораториях по изучению преступности не позволят, надо думать, в первое время перенести внимание на изучение психологии судебных работников. Но все области криминальной психологии так тесно связаны между собою, что изучение

---

[1]) См. об этом нашу статью в книге „Изучение преступности“ (Изд. Мосздравотдел 1925 г.).

одной из них повлечет за собою изучение и других. Правда, материальные условия заставляют желать еще много, хотя, например, Государственный Институт, озабочиваясь созданием надлежащих условий для психологического изучения преступности, заказал одной из лучших фирм в Лондоне соответствующий инструментарий. Но большой интерес способен выдержать борьбу с материальными затруднениями: исследователь в таких случаях готов ждать, мирясь со многими неудобствами и лишениями... Психолог уже получает в Госуд. Инст. то, чего он был лишен при своей работе в Московск. Научном Кабинете... И проблема изучения криминальной психологии, выдвинутая в русской литературе еще четверть века тому назад, и в частности так выпукло и ярко в трудах Анатолия Федоровича Кони, становится программой дня. Правильное же ее разрешение связывается с успехом такого большого дела, каким является борьба с преступностью.

Мих. Гернет.

Убийца в законе, судебной и пенитенциарной практике.

(Этюд по материалам Одесского Кабинета по изучению преступности).

Новейшая криминологическая литература не раз подчеркивала тот факт, что ничтожное при нормальных условиях значение цифр убийств в мировой статистике сильно колеблется после социальных потрясений—войн, революций, голода, дает неожиданно высоко поднимающиеся кривые в диаграмме общей преступности.

Количество осужденных за убийство мужчин в Одесском Доме Принудительных работ на 1-ое сентября тек. года достигло 75 человек (не считая бандитов—убийц). На 666 долгосрочных осужденных мужчин по всем преступлениям на то же число это составляет 11 слишком %. Если сравнить с массой обследованных в Московских арестных домах весной 1923 г., где на 2000 чел. приходилось 30 убийц, т. е. 1,5%, то Одесские цифры значительно выше Московских.

Эта участившаяся категория лиц, нарушающих важнейшие социальные запреты, нередко наименее извиняемых экономическими причинами, представляет для криминолога глубокий интерес.

Всестороннее, планомерное исследование личности в психологических лабораториях раскроет нам много ценных, неизученных черт. Дальнейшая работа потребует специальных анкет для убийцы, с целым рядом детализированных вопросов, выясняющих в возможной точности моменты подготовки, психологического состояния личности *до* и *после* убийства, отношения убийцы к жертве, и т. д. на манер уже существующих анкет для обследования самоубийц, проституток, малолетних. Только таким образом будут научно поставлены изыскания в области, бывшей до сих пор почти исключительной привилегией писателей-беллетристов.

В человеческом материале, прошедшем через руки исследователей Одесского Кабинета, вычерчивается мало разработанный тип убийцы, действующий без плана и подготовки, но и без душевного

волнения, зачастую в силу ничтожных мотивов. В этом очерке будет намечена и иллюстрирована эта категория, и внесен корректив в имеющуюся у новых авторов классификацию убийств в связи с повторностью упомянутого нового социального типа.

Далее будут указаны соображения об уточнении формулы ст. ст. Уголовного Кодекса об убийстве, особенно в части, касающейся „низменных побуждений".

Три основных статьи Уголовного Кодекса об убийстве дают судье определенные психологические задания, ставят его перед дилеммой разграничения нередко неуловимых, и даже в психологии мало разработанных, душевных состояний.

В результате—неединообразное, часто лишенное оснований и продуманного выбора применение статей об убийстве и загромождение Верх. Суда кассационными делами, касающимися этих статей.

Итак, этюд этот был продиктован, с одной стороны, желанием поделиться результатами пятимесячной работы Кабинета в отношении вышеупомянутой категории преступных лиц; с другой стороны, накопленный материал, дополненный данными судебно-кассационной практики, дал толчок к возбуждению некоторых теоретических вопросов, в первую очередь о юридической природе ст. ст. 142—144 У. К. и о классификации убийц.

I.

Весь разнообразнейший мир убийц, начиная с сельского Отелло или Дон-Хозе, бандита или наемного убийцы-батрака, устраняющего неугодного хозяевам родственника, и кончая журналистом, стреляющим в оскорбившего его товарища, и развинченным наркоманом с идеологией кинофильм, равнодушно спускающим курок при первом удобном случае,—весь этот пестрый мир уложен законодателем в три статьи.

Однако, поставленные сжатой формулой закона задачи—трудный даже и для исследующего био-психолога анализ внутренних двигателей поступка, не всегда удается судебному деятелю. Путаница, отсутствие руководящей нити и метода в применении трех основных ст. ст. об убийстве указывают на то, что не мешало бы разобраться более детально в правовой сущности их, уяснить, что представляет из себя ст. 143 и, главным образом, наиболее употребительная ст. 142 п. „а", каково различие между ними и когда рекомендуется их применять.

Прежде всего, не надобно забывать, что именно в области преступлений против жизни Уголовный Кодекс стоит на высоте новейшей научной мысли.

Старое подразделение составов преступлений убийства на убийство „с заранее обдуманным намерением"—предумышленное убийство, с одной стороны и убийство в состоянии сильного душевного волнения („запальчивости, раздражения"), с другой, давно оставлена теорией, имеет ныне, выражаясь словами Листа, лишь антикварный интерес.

Доктрина не раз указывале на то, что эта двойная схема построена на ошибочном предположении, в силу которого отсутствие обдуманности равнозначаще наличности аффекта [1]).

---

[1]) v. Liszt, Tötung und Lebengefährdung, S. 60 ff. (Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Rechts, Teil, B. 5); Stoss (у Листа, S. 63).

Но ведь возможна комбинация обдуманности и возбуждения; далее, не может быть отягчающим моментом то обстоятельство, что задерживающие мотивы вынырнули, дали место борьбе, окончившейся, однако, поражением, как это имеет место у убийцы предумышленного, действующего с подготовкой и планом.

Иногда именно то обстоятельство, что задерживающие мотивы не выплыли, может служить симптомом более острого асоциального настроения. *Ничтожный повод, отсутствие обдуманности в спокойном состоянии духа* могут иметь основания в этической анестезии, в грубом равнодушии к результату [1]), посему предумышление или особо задуманный план подчас не более социально опасны, чем спокойное, не обусловленное приготовлениями, внезапное совершение убийства.

Отбросив подразделение на убийц предумышленного и аффективного, как единственно возможные разновидности, теория и новейшие кодексы принимают иную систему: в основание кладется статья, широко формулированная, обнимающая все случаи умышленного убийства, с многообразной, неупоминаемой в составе преступления, мотивизацией поступка.

Квалифицированным видом является умышленное лишение жизни по особенно низменным мотивам (или же способ совершения или отношения к жертве), привилегированным—убийство в состоянии душевного волнения, при наличности provocatio.

Именно, эта система, предложенная германскими учеными и легшая в основание швейцарских и германских проектов Уголовных Кодексов, принята и в нашем Уголовном Кодексе.

142 ст. должна применяться „при условии" наличности отягчающих признаков, нормальной же является ст. 143. Таковой представляется мысль законодателя, затемненная только порядком расположения статей. Такого рода смыслу соответствует и широкая рамка репрессий 143 ст.—3 до 10 лет. У нас практика, применяя в первую очередь ст. 142 п. „а", нередко инстинктивно сознает, что она слишком сурова, и идет к цели смягчения репрессии окольным путем, применяя ст. 142 п. „а", и ст. 28, в то время, как более правильным исходом является применение незаслуженно непопулярной статьи 143.

Самая редакция 142 ст. „при условии совершения" ... указывает на то, что она должна применяться в положениях исключительных, при наличии осложняющих моментов. Когда их нет, рекомендуется применение 143 ст., как основной, а не как привилегированного вида ст. 142.

Особенные затруднения вызывает п. „а" с его неопределенной формой „других низменных побуждений". Понятие ревности, корысти, и др. низменных побуждений понимается очень широко и индентифицируется с понятием всякого эгоистического побуждения, как мести, озлобления и т. п.

Под ревность подводится всякий случай совершения убийства из мотивов влечения к другому полу; не учитываются усложненные комплексы, подчас полный крах личной, а иногда и экономической жизни, чувство собственной малоценности и т. д. Еще более извращается понятие корысти. Так один из приговоров Одесского Губсуда подводит мужеубийство на почве неладов, нежелание мужа отдать жене ребенка и неудовлетворенности ее в половом отношении в брачной жизни—под „корыстные побуждения".

---

[1]) Ibid, S. 64.

На 50 случаев убийства в практике Кабинета (помимо бандитов и наносителей тяжких телесных повреждений, попадающих под действие ст. ст. 184 и 149), 143 ст. была применена только в 5 случаях: во 1) убийства конокрада, укравшего у убийцы лошадь, 2) убийство журналистом оскорбившего его товарища, 3) братоубийство на почве ссоры, 4) убийство рабочим девушки, взятой на прокормление и ставшей материально в тягость и 5) убийство жены на почве хозяйственных дрязг; аналогичная психологическая картина в другом случае дала ст. 142 п. „а".

Уголовно-кассационная практика Верхсуда Украины неоднократно применяет ст. 143 в случаях убийства из озлобления, отместки за побои[1]), возмездия за обиду.

В этом можно видеть указание на то, что 143 ст. карает не только безмотивное убийство и убийство из альтруистических мотивов, но и из эгоистических, но не резко асоциальных побуждений[2]). Ненависть, неприязнь, отместка за понесенную иногда давнюю обиду есть побуждение эгоистическое, но не низменное[3]).

Далее, например, при устранении путем убийства человека, экономически тягостного („лишний рот"), мы не сталкиваемся с корыстью.

Так, племянник, не раз терпевший от дяди побои и истязания (дядя был осужден за нанесение ему телесных повреждений), не получив от него установленного вознаграждения, стреляет в него.

Здесь нет наличности ни корысти, ни низменных побуждений, а озлобление за явную несправедливость. Между тем была применена ст. 142 п. „а".

Далее практика наша впадает и в другую ошибку:

Неоднократно в своих решениях Украинский Верхсуд подчеркивает то обстоятельство, что ст. ст. 142—143, в противовес ст. 144 касаются *предумышленного убийства*[4]); между тем вышеотмеченные случаи совершения убийства без предумышления и без аффекта подойдут под те же статьи. Предумышление не является признаком состава преступления, а только обстоятельством, влияющим на меру наказания (ст. 25 У. К.).

Таким образом, в практике искажается стройный и правильный замысел законодателя: 1) неправильно и слишком часто применяется ст. 142 п. „а", ошибочно применяемая вместо ст. 143 за основную статью об убийстве; 2) применение ст. 143 и 142 п. „а", не единообразно: мотивы мести, ревности, корысти и вытекающих из них чувств обиды, озлобления подводятся иногда под первую, иногда под вторую статью; критерием для применения ст. 142 п. „а" должна служить наличность не всех видов эгоистических мотивов, а только специально упомянутых в п. „а" или же грубо-эгоистических, резко асоциальных; 3) критерием различия между ст. ст. 142—143 и 144 должен служить не признак предумышления, который может и отсутствовать, а наличность аффекта и вызова.

---

[1]) Собр. определений Уг. Касс. Коллегии Верхсуда УССР, вып. 1, № 15 и 70, вып. 3, № 155, вып. 5, № 367, вып. 3, № 197.

[2]) Убийство брата братом за то, что последний был убийцей отца. Ibid, вып. 1, № 15. Здесь правильно применена ст. 143.

[3]) Мотив и побуждение употребляем, как сходные понятия.—См. Осипов. Психиатрия, стр. 131.

[4]) Сбор. определ. Верхсуда по Угол. Касс. Коллег., вып. 1, № 32, 87: не доказано наличие предумышления в случае убийства после ссоры, а потому применяется ст. 144, несмотря на то, что не было момента насилия со стороны потерпевшего.

Далее ст. 144, согласно основной мысли нашей практики, должна применяться только в случае немедленной реакции [1]). Между тем психология и психиатрия признают возможность длительного физического аффекта [2]) при временном сужении поля сознания, под влиянием определенных комплексов, тормозящих все, что к ним в данный момент не относится [3]).

Так жена, избитая мужем, убивает его через несколько часов после нанесения ей побоев. Суд, устанавливая наличность „сильного душевного волнения, вызванного тяжелым насилием", тем не менее исключает возможность применения 144 ст., в виду того, что реакция последовала не тотчас же [4]).

Сотрудник газеты Р. убивает товарища по редакции С. Поссорились из-за очереди у пишущей машины: Р. дважды вырвал листы, вставленные в машинку С. Тот его обругал и ударил кулаком по лицу. Р. весь бледный, взволнованный, по его словам „почти в беспамятстве", выбежал, побежал домой, схватил браунинг, вернулся в редакцию и выстрелил в С. в упор. Сильное душевное волнение убийцы было установлено психиатрической экспертизой.

Здесь мы имеем дело с длительным аффектом, с реакцией не моментальной. Несмотря на признание судом факта душевного волнения, применяется не 144, а 143 ст., и суд в приговоре мотивирует тем, „что всякий субъект, совершающий тот или иной проступок, переживает душевное волнение при совершении преступления", при этом суд теряет из виду момент оскорбления и возможность длительности душевного волнения [5]).

II.

Если признак предумышления не вводится и не должен вводиться в состав преступления, то тем не менее он должен учитываться при попытке подразделения типов убийцы.

Ферри, а за ним и Укше [6]) подразделяют убийц на предумышленных (профессиональных), случайных и душевно-больных. Характерной чертой первой группы они считают полную гармонию между психическим складом личности и совершенным преступлением, не противоречащим характеру последней. Отсюда вытекает рецидив предумышленных убийц, моральная и физическая нечувствительность, равнодушие к жертве и т. д.

В основание классификации, следовательно, кладется соотношение между характером личности и возможностью совершения ею повторных убийств.

Практика Кабинета понудила нас произвести несколько иное подразделение, положив в основу признак душевного состояния во время совершения убийства. Таким образом убийцы разобьются на группы: 1) предумышленных, т. е. действующих с планом и подготовкой, независимо от того, впервые ли совершено убийство и есть ли

---

[1]) Ibid, вып. 2, № 160; вып. 1, № 85 („тотчас же в момент противозаконного насилия") вып. 3, № 197.

[2]) Бейлер. Руков. по психиатрии, стр. 101 „ненормально большую продолжительность аффекта мы видим у некоторых не душевно-больных людей".

[3]) См. Петрова—Случай изувечения мужа, в сбор. Преступн. мир Москвы, стр. 82.

[4]) Случай из практики Кабинета.

[5]) Кодексы Англо-Америк. группы правильно подчеркивают наличность возбуждения в момент проступка, но не исключительно в момент нанесения оскорбления, отсутствие успокоения, как смягч. признак, см. у Листа, стр. 97.

[6]) Преступный мир Москвы, Убийцы, стр. 41.

основание предполагать, что преступления будут повторяться; 2) действующих в состоянии аффекта, длительного или моментального; 3) действующих без подготовки, внезапно, но в большинстве случаев спокойно, при отсутствии насилия и оскорбления, „по пустым и ничтожным мотивам", а иногда и без мотива [1]).

К первой группе убийц, обдумывающих подход к исполнению замысла, принадлежат бандиты, действующие из влечения к наслаждению, к вольным деньгам, если не считать еще уцелевших представителей голодного бандитизма 1922 г., уже покидающих ныне Дома заключения, грабивших и убивавших из-за съестных припасов и носильных вещей.

Молодой бандит К. еврей, 19 лет, урож. местечка, из семьи торговцев, на вид моложе своих лет, дегенеративен; дерзок, словоохотлив, шумен, движения развязны. Бунтарский тон. В местах заключения бьет стекла, возбуждает товарищей по заключению, ведет себя, по отзывам администрации, „вызывающе и неисправимо". Эксцентричен, не хочет подвергнуться исследованию, затем вдруг смиряется и приходит в благожелательное настроение. Не грамотен. С 14 лет половые сношения. С 16 лет нюхает кокаин, пьет. В семье туберкулез. Отец мельник, убит бандитами в 19 году. К. организовал шайку из трех товарищей, напали на дом, стоявший у окраины местечка; К. не дрогнувши наносит несколько ран топором женщине и ребенку; грабит вещи.—Затем в бегах обкрадывает крестьянина, далее, взломав замок, совершает кражу у своего же дяди. Старается все свои поступки объяснить личными счетами: муж женщины, якобы, убил его отца. „Я хотел бы, чтобы места этого не было бы". Эти мотивы опровергаются объективными данными.

Другая разновидность предумышленных убийц это преимущественно крестьяне, не причастные к бандитизму; здесь бытовое явление—устранение неудобного родственника [2]) (супруга, родителей, братьев)—нередко на почве хозяйственных неладов, в борьбе за хозяйственную гегемонию. Случается, что жертвой является чужой, состоящий от убийцы в материальной зависимости. Это—тяжелая и темная преступность невежества и грубости, имеющая несомненные корни в крепостничестве, в крайне низкой степени развития, картина пьянства и побоев в семье. Мотивы убийства в большинстве случаев слабы и логически не соответствуют эффекту результата. Состояние душевного волнения здесь редко, в большинстве случаев осуществляется задуманный, иногда четкий план.

М., сапожник, прежде ветеринарный фельдшер одной из деревень Одесского округа, живет с двумя братьями: одним малолетним, другим взрослым, парализованным. От старшего, которым тяготился, как бесполезным нахлебником, избавляется ночью, когда младший брат спал, путем удушения (давления пальцев на сонную артерию—расположение последней знал в силу своей профессии). В ночь убийства, с вечера заставляет младшего брата печь хлебы, хотя обыкновенно пекли днем. Инсценирует смерть от угара и ожога, действительно имеющегося на трупе, но, по установлению экспертизы, искусственно причиненного мертвым тканям. Утром после убийства едет с соседом на рынок и перед уходом кричит в дверь хаты, обращаясь будто бы к младшему брату: „подай ведро ячменя". Сосед

[1]) См. Преступный мир Москвы, введение Гернета, стр. XXX, случай с студентом Ч.

[2])В нашей практике не было ни одного случая детоубийства. Чадоубийство (отравление отцом 4-х мес. ребенка) было в одном случае.

заметил, что никто не вышел на окрик и что ведро взял сам. Позднее было установлено, что хотел убедить соседа, что в доме не спят. Распоряжения о том, чтобы ведро с зерном стояло у дверей, дал с вечера.

Здесь обдуманы и предвидены все подробности, вплоть до сцены с соседом.

Наемный убийца П., с 14 лет круглый сирота, батрак, мало общительный тупой и вялый, ограниченный умственно (олигофреник), с неразвитыми этическими представлениями, с животно-примитивным сознанием. Товарищей не было: „где мне с ними гулять, я всегда работаю“;—в семье со стороны отца туберкулез и алкоголизм. Отец в детстве избивал. „Я отца боялся“. Его хозяева, два брата и сестра (сожительница П.) уговорили его за 8 руб., за мешок зерна и корову застрелить их старшего брата, который „не робыл“ и деспотически распоряжался в хозяйстве. Несколько месяцев не соглашался из утилитарных соображений, боялся ареста: „я убью—меня убьют“.—Жертву подкараулил на поле и застрелил из опушки леса. Сожаления никакого, несмотря на то, что убитый с ним хорошо обращался. На вопрос: „не жалко-ли“, отвечает с полным равнодушием и даже оттенком удивления: „убить, а посля жалеть“?

После убийства скрывался по приказу братьев, при чем беспокоили только мысль об аресте, и о том, что братья не дадут обещанного.

Главным стимулом поступка послужило, с одной стороны, чувство постоянной зависимости от более сильных—забитость и страх: в детстве отец, потом хозяева; затем представление у него, нищего и забитого, о богатой жизни, связанной с получением обещанных благ. Внушаемость его характерно сказалась в заявлении: „Если бы Петр (один из подстрекателей) приказал, я бы и мать свою убил“.

Вторая разновидность, все чаще обращающая на себя внимание—это внезапное совершение убийства без подготовки, но и без наличности раздражения или волнения, а главное без каких-либо существенных или понятных мотивов.

Помимо только что приведенного случая, где человеческая жизнь оценивалась в один мешок зерна и несколько рублей, в Кабинете прошла целая серия лиц, напоминающих умственной и моральной тупостью и слабой мотивизацией поступка вышеупомянутого наемного убийцу:

Старик крестьянин, крайне темный и несознательный, лезет на помощь грабителям, когда в его хате душат с целью ограбления человека, не спрашивая о поводах насилия. С душившими не уговаривался, выгод не ждал, полез из солидарности.

Семья, состоящая из старика мужа и молодой жены, в голодный год приняла мальчика на прокормление и работу. Со временем начинает тяготиться им и рассчитывает его. Сельские власти настаивают на том, чтобы мальчика взяли обратно. Супруги соглашаются.—Через некоторое время труп мальчика, исколотый, прикрытый листьями, найден в степном колодце. Старик сознается, сваливая, однако, самое исполнение убийства на третье лицо.

С.—крестьянин, не в ладах с отцом, эксплоатирующим его и не дающим ему денег на руки. Отец отказывается сшить ему костюм.—Сын ночью подкрадывается и убивает его из ружья.

Эта слабость мотивировки и легкость выполнения—наиболее грозный и загадочный симптом современного убийства [1]). Он, пожалуй

---

[1]) См. практ. Верхсуда УССР. ibid—вып. 3. № 155. 197—примеры безмотивных убийств.

также характерен для нашей эпохи, как усложненная техника отравлений для убийц 18 века.

Новые кодексы обращают внимание на пустые и ничтожные мотивы [1]) для установления степени опасного состояния личности; на ряду с этим должен был бы еще быть оттенен момент внезапного убийства, при отсутствии душевного волнения.

Масса оружия—отрезов и револьверов—сохранилось спрятанным и брошенным по разным глухим углам. Кроме того, незаслуженное занимание должностей, связанных с ношением оружия, при малокультурности и развинчивающем влиянии кокаина и морфия, способствуют к принятию мгновенных решений, без удержу переходящих в действие; психологическое состояние напоминает характерную для пьяного легкость исполнения и слабость задерживающих представлений. Здесь это переносится на трезвое или полутрезвое состояние, не могущее, однако, быть основанием для применения 17 ст. УК.

Это—особая категория *убийцы-хулигана*, с бесцельностью и безмотивностью, характерной для проступка хулиганства, но с различием степени угрожаемых благ.

Один из убийц-хулиганов—это глубоко испорченный, глубокопорочный с психопатическими задатками Д. Ему 23 г.—Воспитывался во дворах и на тротуарах Одессы. Отец, моряк-машинист на пароходе, алкоголик. Мать рано разошлась с ним, сына баловала, но предоставляла самому себе—была забита нуждой и занята работой. Д. осужден за половое насилие над мальчиком и заражение его венерической болезнью. Предыдущая судимость—убийство тетки в 22 г. В детстве увлекался уголовной уличной литературой, любил море; из школы был исключен за дерзости по отношению к педагогам. Половая жизнь с 14 лет. Был в гражданской войне против белых, в передовых отрядах красных при занятии украинских городов. Ныне—неудержимый потребитель кокаина и морфия.

Рассказ об его жизни, о приговоре его к смерти белыми, бегство его из стана белых с убийством караула, о морских путешествиях, Константинополе, Неаполе, Венеции—сплошная выдумка, не лишенная яркости, живописности и правдоподобных деталей, указывающих на богатую фантазию, восприимчивость и память. Быстро переходит от трагического тона и пафоса к веселому и мирному разговору, к развязному пению и напускному бесцеремонному тону. „Я не люблю все мутное, обыденное, будни, я не могу подойти под общее правило“—вот его обычные выражения. Из этого дешевого—„все дозволено“ и вытекают его убийства. Ограбление тетки было подсказано товарищем: „пойдем ее забрать, когда уйдет на базар“. Д. спрятался в погреб, товарищ работал наверху. Тетка, наткнувшись на вора, забежала в погреб. Товарищ за ней, пырнул ножом. „А я—кортиком“.

При ассоциативном эксперименте на слово-раздражитель „расстрелять“ отвечает „шлепнуть“, в то время как остальные ответы выдержаны и удачны.

Психиатрическое исследование констатировало ипохондрию и истеро-эпилепсию при наличии psedologia fantastica.

В. наркоман и венерик, открыто сознающийся в изменах жене и в заражении ее венерической болезнью, бывший служащий Угрозыска, полуграмотный, высокого мнения о своем значении, познаниях, выражается высокопарным языком, пишет историю своего преступления.

---

[1]) Итальянский Проект. 1921 г. ст. 20, п. 5.

Жена его бросила. Через некоторое время он ее встречает с подругами, туманно объясняет, что „она произвела странное впечатление“ на него и спускает курок имеющегося при нем револьвера. Данный момент не давал повода к убийству; разложившийся характер под влиянием болезни, наркоза и профессиональной привычки к оружию создали легкость выполнения преступления.

Сравнительно редко встречается разновидность убийц аффекта. В большинстве случаев за предполагаемым аффектом скрывается продуманная подготовка. Установление аффекта—это один из самых сложных моментов для исследователей. Объективными критериями могут быть способ действия, манера сокрытия трупа [1]), характер орудия убийства.

Манипуляция первым нашедшимся под рукой предметом, свидетельствует нередко о неподготовленности убийцы. Так, крестьянин, у которого украли коня, встречается в чужом доме с конокрадом и убивает его ударом стоящей в углу сеней лопатой. Обломок бритвы в руках женоубийцы, коромысло, которым поссорившийся брат убивает сестру, принесшую воду—вот случайные орудия, являющиеся опровержением наличности задуманного плана, беспорядочные, нецелесообразные, указывающие на растерянное состояние психики, на нелепый, подчас грубый аффект.

Матереубийца Г. крестьянин, убивший сварливую и деспотическую мать в момент одного из ее деспотических выпадов, проявляет большое спокойствие, продуманность и странную жестокость в деле сокрытия следов. Хотя он говорит про себя, что „темен как 12 часов ночи“, но отлично разбирается в смысле ст. ст. и возмущается тем, что к нему не применили ст. 144. „Я не умышленник“. К телу матери привязывает камень в два пуда весу, отвозит труп на высокий пустынный берег реки и бросает его в воду. Медленная работа над трупом матери продолжается более двух часов. Веревка, которой привязан был камень, была припасена за месяц до убийства.

Психологические предпосылки этого убийства—повышенная зависимость, отсутствие самостоятельности, недостаточное проявление инициативы: женился против воли, по настоянию той же матери. В нем происходила глухая продолжительная борьба между нежеланием подчиниться старухе, которая „еще при жизни отца верховодила домом“, и невозможностью в силу природной слабохарактерности преодолеть эту зависимость.

В результате—полуосознанная ненависть, проявившаяся в факте убийства. Г. проявляет признаки дегенеративной конституции, выраженной в аффективной тупости в отношении преступления, в способе выполнения его, в равнодушии к результату.

Иную душевную картину представляет женоубийца З.

Крестьянин по происхождению, стоит по культурному уровню выше своей среды, спокоен, уравновешен, благоразумен, мягок, проявляет несомненное добродушие: неоднократно изменявшая ему с его же братом и отцом жена подбросила ему прижитого с чужим ребенка. „Приходим, ребенок лежит на пороге и смеется. Мы его приняли и стали кормить“. В роковой вечер жена вошла в хату, когда он с детьми спал. Ребенок попросился выйти. З. громко повторил просьбу ребенка. Она сделала вид, что не слышит и на вторичный окрик злобно бросила ребенка с постели. Тогда исследуемый стал

[1]) Итальянский проект Уг. Код. 1921 г. обращает серьезное внимание на о р у д и я и с п о с о б ы совершения преступления для определения степени социальной опасности, ст. 8, 21.

гнать жену из дому. Она схватила с пола топор, замахнулась, но попала в веревку люльки, где спал ребенок. Волосяная веревка уцелела, топор упал мимо, он схватил и ударил ее, „раз или два, не помню". В этом пункте его показания противоречат акту врача, осматривавшего труп, свидетельствующему, что на трупе было 10 ран. „Сразу не сообразил, что случилось, взял плачущего ребенка, который кричал: „тятя, мама бьет". В хате был тяжелый дух, как посмотрел, она уже холодная". В первую минуту решил сказать соседу, но когда тот случайно постучался, не впустил его в хату и не сказал. Всю ночь ходил, не заснул. На утро решил скрыть следы, до поры до времени. Выкопал яму в кладовой и зарыл так, что голова и ноги торчали, засыпал сеном, решил рассказать все брату, который был в отъезде, когда он вернулся все-таки не мог рассказать. „А она мне все предвидится с разрубленной головой".

Наболевшая за 5—6 лет обида и злоба против „бесхозяйственной, гуляющей жены, постоянно скандалившей и не хотевшей уходить от него, разразилась острым аффектом, в котором он не мог остановиться и, ударив раз, с ожесточением наносил дальнейшие удары. Неловкость в деле сокрытия трупа, неумение скрыть следы, лихорадочный характер этой работы, несмотря на то, что он в обыденной жизни проявляет разумность и сообразительность, наконец, зрительные галлюцинации и борьба, предшествовавшая сознанию, показывают, что он на факт убийства реагировал болезненно и остро. Здесь сказывается различие с матереубийцей Г., который методически спокойно проделал акт сокрытия трупа. З. о преступлении рассказывает тщательно, со вниманием, стараясь ничего не пропустить, и как бы сам удивляясь. Предпосылками убийства является невозможность сопротивляться жене и вместе с тем отказаться от нее. Слабоволие и чувство собственной малоценности привели к импульсивному акту убийства. Случай этот напоминает короткое замыкание (внезапный акт, стоящий в противоречии с общим укладом личности [1]).

Помимо указанных категорий лиц, следует обратить внимание на несколько случаев душевного расстройства у убийцы, обнаруженного в Кабинете, где таковое не помешало обвинительному приговору. В двух случаях было обнаружено душевное заболевание в форме прогрессивного паралича, бывшее непосредственным двигателем покушения на убийство.

III.

Одесский Кабинет исследовал 61 убийцу, т. е. 43% всех прошедших через исследование. В эту цифру входят бандиты, убийцы и наносители тяжких телесных повреждений со смертельным исходом. Первых—12, вторых—6.

На 61 чел. убийц было:

беспризорных и заброшенных	17.	27,8%
хронических алкоголиков и наркоманов	20.	32,8%
деклассированных	3.	5%
участвовавших в боях и получивших ранение	26.	42,7%
первая судимость	51.	83,5%
пьянство и побои в семье	23.	37,7%
психоз в семье	9.	14,7%
убийство членов семьи (родствен. и супруг.)	21.	34,4%

[1]) Kretschmer, Medizinische Psychologie, S. 191.

Разительно подтверждаются результаты, полученные при обследовании арестных домов Москвы: высокий процент первой судимости, как для убийц, так и для бандитов [1]); высокая цифра алкоголиков и незначительное число деклассированных; наследственный алкоголизм дает еще более высокую цифру, чем личный. Чрезвычайно интересное соотношение улавливается между участием в боях и убийством, дающее большую цифру. Цифра беспризорных и заброшенных (сироты, полусироты, уходящие в раннем детстве на заработки), не достигающая высоты, обычной при имущественных преступлениях, все-таки достаточно высока. Это объясняется тем, что среди исследованных имеются бандиты.

Подавляющий процент дает убийство родственников (убийцы поступали для исследования по механическому принципу, без отбора) 34,4%—символ огромного одичания. По образованию было неграмотных и полуграмотных (умеющих только читать и писать и научившихся в ДОПРе) 35 чел., т. е. 57,3%. Остальные с низшим образованием; с средним и неоконченным—5—6 чел.; с высшим ни одного. Неграмотные нередко заявляют, что не посещали школы, потому что „отец не пускал".

По профессии исследованная группа дает:

хлебопашцев	36 чел.
ремесленников	8 „
рабочих	7 „
служащих	5 „
лиц, меняющих профессии	5 „

Последняя категория большею частью крестьянского происхождения. Соотношение цифр сельской и городской преступности выражается в числах: 50 крестьян и 11 городских жителей.

По возрасту убийцы распределяются:

От 18—20 лет	4 чел.
„ 20—25 „	22 „
„ 25—30 „	14 „
„ 30—40 „	15 „
„ 40—50 „	2 „
„ 50—60 „	2 „
и свыше 60 лет	2 „

Максимальная цифра падает на возраст от 20—25 лет. Затем 25—30 и 30—40. Следовательно, 5 лет дают почти такую же цифру как следующие 15.

Из 61 чел.—50 чел. были материально обеспечены. Некоторые хвастают благосостоянием; так старик, убивший мальчика батрака, который якобы материально был ему в тягость, открыто заявляет: „на харчи всегда хватает".

Психиатрическому исследованию подвергались из всей группы 41 чел.

При чем было обнаружено:

Дегенерация у	15 „
Психоз (начинающ. прогрессивн. паралич, истероэпилепсия, ипохондрия, тяжелая истерия)	5 „
Невротические личности	3 „
Психопатические	1 „
	24 „
Здоровых	17 „

[1]) См. Укше, стр. 46.

Следовательно, лиц с психическими дефектами и психофизическим вырождением было больше, чем здоровых.

Тард [1]), характеризуя современную преступность, не перестает подчеркивать ее утонченный характер, выражающийся в усовершенствовании способов, в переходе с топора на яды, огнестрельное оружие и т. д.; в связи с открытиями и изобретениями. Самая преступность современности, по его словам, есть преимущественно преступность хитрости (fraus) в противоположность древнему насилию (vis).

Картина исследуемой нами преступности, это—картина насилия; хитрость, тонкий замысел почти не встречаются. Яд был употреблен только в двух случаях. В остальных действовали голой рукой (удушение, удар в 6 случаях), ножом, косой, лопатой, камнем, вилами и т. д.; бытовыми орудиями являются отрез, револьвер, топор.

Что касается до мотивов преступления, то в быстром росте нового быта отдельные личности не уяснили себе некоторых сложных комплексов, идущих под именем ревности и др. штампов.

Немец колонист, страдающий от того, что мать в течение долгих лет сожительствует с евреем лавочником и имеет от него сына, которого выдает за рожденного в браке, убивает сожителя матери. Считает себя благородным мстителем за честь семьи. Суд квалифицирует его деяние по 142 ст. п. „а", отождествляя заблуждение с низменным побуждением.

В виду этого обстоятельства приходится пока воздержаться от систематики мотивов. Укажем только, что мотивы, при которых мы имеем несоответствие между важностью преступного акта и побуждениям устранения человека из жизни обнаружены в 16 случаях (сюда не входят убийства в драке, на почве страсти и корысти).

Анализ моментов психического состояния *до* и *после* убийства, и наличности волнения представляет большие трудности. Косвенные указания дают фразы, сказанные после факта убийства, дележ награбленного и т. д. Последнее доказывает, что душевное равновесие не было нарушено. Иногда следы взволнованного состояния сказываются даже в момент исследования, по истечении долгого времени после совершения убийства, исследуемые плачут, волнуются.

Привожу два случая характерного отношения во время совершения преступления и последующего настроения.

Мужеубийца П. окончила гимназию, машинистка с грубым и чувственным лицом, в ДОПР'е употребляет косметику, подкрашена. Очень сдержана и скрытна, умеет с виду казаться спокойной. Культурный уровень довольно примитивен, вкусы пошловаты. В мужа влюбилась оттого, что хорошо пел. Семейная жизнь протекала скверно, не ладили. Решили разойтись. Муж не отдавал ребенка. Она с ним не разговаривала. Мысль об убийстве возникла за два дня до совершения. Говорит, что взволновалась, главным образом оттого, что револьвер находился в запертом кабинете мужа. В эти два дня о наказании и последствиях не думала (признак некоторой душевной и интеллектуальной тупости). За час до прихода мужа в день убийства позвала слесаря, который отмычкой открыл дверь кабинета, достала ноган и села ждать у окна. Когда взошел муж по лестнице, вышла на площадку и спокойно выстрелила. Затем нагнулась к трупу и вынула у него бумажник из кармана, с деньгами и документами. Далее вернулась в комнату и спокойно начала выжидать ареста. Сожаления

---

[1]) Philosophie pénale.

не испытывала и не испытывает, позднее сознала только бесцельность поступка, ухудшившего положение ее и ребенка.

18 летн. юноша М. сам пришел в Кабинет с просьбой, чтобы ему разъяснили, как он, не плохой мальчик, стал участником ужасного преступления.—Служил кучером сотрудника провинциального ГПУ, Х. Последний взял его на лесной хутор за овсом; по дороге нюхал кокаин, при входе в хату велел исследуемому молчать и сказал, что подымет шум. Этих слов М. не понял. Войдя в хату Х. затеял для начала какой-то разговор, затем вынул револьвер и перестрелял хозяйку, дочь и пять малолетних детей, спавших на полу, а затем беспорядочно ограбил их. М. при этом держал свет по приказанию Х. и дрожал, бежать боялся „раз я видел, что человек валит всех под ряд". Рассказывая плачет (прошло около двух лет), вспоминая картину агонизирующих детей: „Этот запах пороха и крови, предсмертного мучения забыть не могу".

В противоположность отметки, как два бандита, полезшие с топором в хату к двум старикам, задушили и зарубили топором последних. На вопрос, как себя вели после убийства, ответили: „ничего, рады были, что справились".

Сознание было в 35 случаях. Из них часть созналась впервые в Кабинете. В случае отсутствия сознания любопытные результаты давал ассоциативный эксперимент, некоторые видели в нем ловушку; менее находчивые просто отказывались от него, более умелые давали искусственные реакции [1]).

Из отмеченных моментов вопросы о душевном состоянии до и после убийства, о борьбе мотивов, о подготовке и способе, об отношении к жертве должны быть внесены в анкету убийцы.

Результаты этих произведенных над несколькими десятками убийц исследований в общем подтверждают то положение, что личность формируется и создается средой, и что если вор есть продукт социальных условий то, конечно, и убийца, со всеми своими часто дегенеративными симптомами, а особенно сельский убийца, есть несомненный продукт некоторого одичания, грубого обращения, искусственного поддержания невежества.

Если в этой группе преступных лиц не играет никакой роли фактор экономический, то другие социальные моменты—невежество, участие в боях, алкоголь, картины пьянства и побоев в семье, по силе следов, оставленных на психике, конкурируют с факторами индивидуального значения, как дегенерация и др. дефекты в психической сфере.

Социальные моменты, влияющие на преступность, действуют слоями. Прошла и изживается полоса преступлений, порожденных голодом, диких и грубых, но не лишенных прямолинейной логики голодного человека.

Теперь пошел иной слой—убийцы без логики и необходимости, продукта переходного времени и сдвига понятий.

Оттого из раритета, редкостной психологической приманки для драматурга и романиста, убийца сделался широко распространенным социальным типом. Из явления исключительного убийство стало явлением обыденным.

Надо думать, что наладившаяся мирная жизнь и стремление поднятия культурного уровня в общем государственном масштабе будут наиболее сильными мерами для ликвидации этого тяжелого бытового явления.

Елена Френкель.

---

[1]) Собранный в этой области материал составит содержание отдельной статьи.

Уголовная ответственность врачей.

I.

Вопрос об уголовной ответственности врачей в связи с их профессиональною деятельностью, конечно, не нов, имеет свою историю и обладает большой литературой. В разных странах обычно в связи с каким-либо громким процессом, в котором фигурировал в качестве обвиняемого в неудачном врачебном вмешательстве врач, вопрос этот обостряется. Такое обострение наблюдалось несколько раз и у нас в России и наблюдается и сейчас в виду эпидемического привлечения врачей к суду. Вопрос, главным образом, вращается вокруг оперативного вмешательства. В решении вопроса, в литературном его освещении принимают участие и юристы и врачи.

В основу всего вопроса следует положить взгляд на сущность оперативного вмешательства. В то время, как все врачи и большинство юристов держатся взгляда, что вмешательство (хирургическое) врача нельзя рассматривать, как телесное повреждение в смысле уголовного уложения, имеется ряд юристов, которые находят, что врачебное вмешательство представляет полный, объективный и субъективный, состав телесного повреждения, но на стороне врача есть основание, исключающее противоправный характер, а следовательно, и наказуемость совершенного им деяния.

В одной из своих предшествовавших работ[1]), я подверг подробному разбору вопрос о хирургическом вмешательстве. Отсылая интересующихся к этой работе, я укажу здесь лишь на то, что крайне заманчивая для юристов задача—доказать, что хирургическая операция есть телесное повреждение в смысле уголовного законодательства, и затем найти правовое основание ненаказуемости этого телесного повреждения, эта задача оказалась не из легких.

Если, как не без остроумия замечает известный хирург Angerer, юридически недисциплинированному уму профана несравненно трудно видеть в целесообразной и разумной операции телесное повреждение и истязание, то и юридическому уму нелегко убедительно доказать правильность такого взгляда. Наказуемое телесное повреждение наносит лишь тот, кто виновно другого физически истязует или расстраивает его здоровье. Хирург повреждает известный отдел больного тела своим оперативным лечением, чтобы принести пользу больному человеку. Почему такое полезное и необходимое деяние, которое имеет в виду лишь охрану здоровья, может явиться покушением на здоровье? „Почему врач, который lege artis разрезом удаляет злокачественную опухоль и тем освобождает человека от болей и истощения или даже спасает своей операцией жизнь больному, почему такой врач“, восклицает Angerer, „должен стоять на одной ступени с буяном: здесь неприязненное намерение нанести вред, там желание быть полезным, оказать помощь.“

Для иллюстрации возьмем пример. Сегодня хирург под наркозом вырвал больному зуб, завтра тому же субъекту в драке вышибли зуб. Материальный результат того и другого воздействия совершенно одинаков, и в том и в другом случае субъект лишился зуба. Можно смело утверждать, что никогда этому субъекту не придет в голову

[1]) „Хирургическая операция, как уголовно-наказуемое деяние“. Труды Общ. Больничных Врачей в СПБ. за 1903 г. СПБ. 1905 г.

смотреть на оба эти случая, как на явления одного и того же порядка и что вряд ли самому талантливому юристу удалось бы убедить его, что как в том, так и в другом случае ему одинаково причинено телесное повреждение. Аналогичных примеров можно привести достаточно.

Правовое основание ненаказуемости хирургических операций находили в различных моментах. Но каждый последующий автор разрушал старательно и остроумно возведенное здание своего предшественника, разбивая его аргументацию, и предлагал свою теорию, которая подвергалась затем той же участи. Таким моментом было взято так называемое *профессиональное право* врача: врач в силу своей профессии приобретал право наносить безнаказанно телесное повреждение; о таком автократическом праве над своими ближними ни один врач никогда и не мечтал. Затем обратились к *обычному праву*: ненаказуемость телесных повреждений освящена обычным правом. Это также оказалось очень шатким основанием. Далее основание ненаказуемости видели в *необходимости врачебного вмешательства.* Ссылка на необходимость совершения правонарушения, конечно, не может служить правовым основанием его дозволенности. Как четвертое основание было предложено Lilienthal'ем, что *цель врачебной деятельности* устраняет противоправность, а вместе с тем и наказуемость врачебного вмешательства.

Наконец, казалось нашли правовое основание ненаказуемости хирургического вмешательства—*согласие больного* на операцию, согласие потерпевшего. Однако и это основание не выдерживает критики. Оказывается, что этот принцип не имеет общего распространения ни в теории права ни в практике. Согласие потерпевшего не делает всех телесных повреждений ненаказуемыми.

Говоря о согласии больного на операцию, и врачи и юристы—что простительно первым и совершенно непростительно вторым—смешивают две далеко несовпадающие области: этику и право. Если, как этический момент, согласие пациента имеет доминирующее значение, то роль согласия, как юридического момента, крайне ничтожна.

Рассматривая правовые нормы хирургического вмешательства, я, конечно, имею в виду согласие, как юридический момент. Хирург не может себе нравственно позволить производить операцию без согласия больного—формула этическая. Хирург не имеет права делать операцию без согласия больного—формула юридическая. В первом случае дело решает этика хирурга, во втором—воля больного. Поставить согласие больного или его близких, как правовую норму, представляется делом очень рискованным и далеко не отвечающим интересам больных. Это прекрасно понял один из авторов-юристов *Розин.* „Решение этого вопроса (следует ли ждать согласия в тех случаях, где нет indicati-o vitalis), говорит Розин, в смысле необходимости для врача во всяком случае ждать согласия больного или близких ему лиц неминуемо должно привести к последствиям ужасающим, к врачебному принципу laisser mourir". Всем известны печальные факты, подтверждающие справедливость мнения *Розина.* С другой стороны, если хирург, заручившись даже письменным согласием больного, произведет операцию не lege artis, если операция повлечет за собою печальные последствия и можно будет установить причинную связь между этими печальными последствиями и действиями хирурга, то согласие больного не спасет хирурга от уголовной ответственности. Если врач по просьбе кого-либо (с его согласия, следовательно) произведет последнему какую-нибудь операцию, наприм.,

ампутацию пальца на руке, и тем даст ему возможностьук лониться от воинской повинности, то согласие, данное оперированным, не спасет врача от уголовной ответственности. Еще меньше значения имеет в юридическом смысле согласие третьих лиц—близких больного (родителей, мужа, родственников, опекунов). Таким образом, если смотреть на хирургическую операцию, как на телесное повреждение в смысле уголовного законодательства, то для защитников такого взгляда получается заколдованный круг, из которого они не могут благополучно выбраться.

Конечно, вполне возможны такие случаи, когда врач на почве врачебного вмешательства столкнется с уголовным законодательством и не может подлежать сомнению, что в этих случаях врач должен нести ответственность. Но уголовная ответственность по поводу врачебного вмешательства,наказуемость врачебного вмешательства должны быть обусловлены моментами, вытекающими из самой природы, из самой сущности врачебного или, точнее, хирургического вмешательства. Моментами первого порядка являются, таким образом, при хирургическом вмешательстве: лечебный характер операции, показанность и необходимость ее в данном случае, соблюдение всех требований оперативной техники, соблюдение всех мер предосторожности при приготовлениях к операции, при производстве самой операции и во время послеоперационного течения.

Нельзя не согласиться с криминалистом Oppenheim'ом, что в общих интересах врачей, судебных деятелей и населения в этой области врачебной деятельности (в области врачебного вмешательства) должны быть установлены точные границы. Для того, чтобы врач спокойно, не опасаясь висящего над ним Дамоклова меча уголовной ответственности, мог исполнять свои профессиональные обязанности. И для населения в лице каждого пациента представляется насущным интересом уверенность в том, что доверие, оказываемое врачу в вопросах жизни и смерти, покоится на той защите и охране, которая обеспечивает личные права каждого индивида.

Чтобы установить отвечающие этим требованиям правовые нормы врачебного вмешательства, необходима совместная работа судебных деятелей и врачей, дабы эта совместная работа была плодотворна, необходимо, чтобы обе стороны пошли друг другу на встречу, перестали говорить на „разных языках“. В этих целях судебные деятели никоим образом не должны превращать право и закон в Прокрустово ложе, в которое они укладывают „врачевание“, ломая и сокрушая при этом основные понятия о сущности врачебного вмешательства. Пусть нас, врачей, судят за наши ошибки, пусть нас карают за неправильное врачевание, за неискусное врачевание, но пусть при этом не становятся на зыбкую и бесплодную почву схоластики, пусть не квалифицируют хирургическое вмешательство, как телесное повреждение. Вступив на этот путь, судебные деятели разойдутся не только с нами, врачами, они разойдутся с самою жизнью. Создавая правовые нормы хирургического вмешательства, судебные деятели не должны рисовать себе хирурга в образе Шекспировского мавра, кричащего: „крови, Яго, крови“. Стоя на страже интересов больных, пусть судебные деятели не пугаются того, что больные будут якобы отданы в распоряжение врачей. Смеем их заверить, что интересы больных будут гораздо лучше охранены, если больные будут отданы в распоряжение врачей, нежели при обратных условиях, когда врачи будут отданы в распоряжение больных.

Врачи, в свою очередь, идя на встречу судебным работникам, должны прежде всего ознакомиться с основными правовыми понятиями и воззрениями. Врачи не должны драпироваться в пышную тогу профессиональной этики, тогу, в складках которой иногда скрывается многое, не имеющее ничего общего с этическими началами.

II.

Если мы теперь, исходя из приведенных соображений и рассуждений, обратимся к УК, то мы увидим, что составители УК как раз и рассматривают хирургическую операцию, как телесное повреждение. Они последовали за составителями Уг. Ул. 1903 года. Последнее, никогда не ставшее в полном своем объеме действующим законодательством, в противоположность предшествовавшему ему Ул. о нак. угол. и испр. не содержало уже особой статьи о неправильном врачевании, которая карала врача воспрещением практики „доколе он не выдержит нового испытания и не получит свидетельства о надлежащем знании своего дела". Уг. Ул. 1903 г., оставивши точку зрения на хирургическую операцию, как на уголовно-наказуемое деяние sui generis, не сочло нужным сохранить особую статью о неправильном врачевании, а раскассировало ее (ст. 870) по ст. ст. 464 и 474, предусматривающим неосторожное лишение жизни и неосторожное причинение телесного повреждения. Буквально то же самое сделали составители УК. Они также не сохранили статьи о неправильном врачевании, а раскассировали ее по ст. ст. 147 и 154, предусматривающим убийство по неосторожности и неосторожное телесное повреждение.

Мы видим, следовательно, что составители УК как раз стали на ту зыбкую почву, о которой мы выше говорили.

Говоря об уголовной ответственности врача по поводу оперативного вмешательства, мы не можем не остановиться на ст. 146 УК, регулирующей производство абортов. Ненаказуемость изгнания плода или искусственного перерыва беременности связана с тремя моментами: с согласием матери, с специальной медицинской подготовкой лица, производящего операцию, и с наличием надлежащих условий для производства операции. Нарушение какого-либо из этих трех условий влечет за собой наказуемость производства аборта. Моментами, повышающими степень наказания, являются производство данной операции в виде промысла или смертельный ее исход. Если считать надлежащими условиями больничную обстановку, как это в настоящее время установила судебная практика, то в этом отношении данная статья не может вызывать недоразумения. Далеко не так ясно, что надо понимать под занятием плодоизгнания в виде промысла. Между прочим дается объяснение, с которым мы лично не можем согласиться. Автор одного комментария [1]) говорит, что под занятием плодоизгнанием в виде промысла „надо понимать не единичный случай, а более или менее постоянное занятие незаконным плодоизгнанием при условиях, предусмотренных 1 ч. ст. 146". Это, конечно, совершенно правильно. Лицо, не имеющее права производить искусственное плодоизгнание (акушерка, бабка), несет повышенную кару, если дело идет не о единичных случаях, а о целой серии. Но дальнейшая аргументация автора комментария для нас не вполне ясна и совершенно неприемлема. Автор говорит далее: „Разумеется, что

[1]) Уг. Код. Совет. Респ. Текст и постат. комментарий под ред. Канарского. 1924 г.

это не относится к лицам, имеющим надлежаще удостоверенную медицинскую подготовку и совершающим плодоизгнание в надлежащих условиях, *хотя бы и в виде промысла*" (курсив наш).

Рассматривая с интересующей нас точки зрения УК, мы до сих пор имели дело с главой V особенной части этого кодекса, главой, посвященной преступлениям против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности, одним словом, преступлениям против личности. Теперь нам предстоит познакомиться со статьей, по которой врачи привлекались к уголовной ответственности, но помещенной в такой главе УК, которую чрезвычайно трудно связать с врачебным вмешательством, в частности, с оперативным вмешательством. Эта статья 108, помещенная в II-й главе той же особенной части Кодекса, главе, толкующей о должностных (служебных) преступлениях.

Ст. 108, карающая за „халатное отношение к службе, т. е. невнимательное, небрежное или явно недобросовестное отношение к возложенным по службе обязанностям", является 4-й по счету статьей этой главы. В отличие от ст. ст. 105—107, карающих совершение или несовершение определенных действий, которые в интересах службы требовалось совершить или не совершить, по ст. 108 карается *общее отношение к службе*—невнимательное и небрежное, которое может отличать деятельность должностного лица и при всей внешней исправности.

Мы останавливаемся на комментарии к ст. 108 по двум соображениям. Во-первых, чтобы выяснить, что и кого имел в виду законодатель, вводя в У. К. новую ст. 108. С другой стороны, знакомство с комментарием, в котором имеются и указания на мотивы ст. 108, дает нам полную возможность утверждать, что ни врачебное вмешательство, в частности оперативное, ни при каких условиях не может рассматриваться как то зло, о котором говорится в комментарии, ни врачи совершенно не подходят к той характеристике служебных лиц, о которых говорит комментарий.

Здесь по отношению к врачам, при распространении на них ст. 108, произошло смешение двух понятий: служебной работы и профессиональной деятельности. И если у всех почти служащих эти оба понятия совпадают и покрывают друг друга, если у них профессиональная деятельность проявляется лишь в форме служебной работы, то у врачей эти оба понятия не всегда совпадают, при чем первая (профессиональная деятельность) протекает в несравненно более широком и глубоком русле, нежели вторая (служебная работа). Наконец, первая вполне мыслима без второй: вольнопрактикующий врач может, совершенно не служа, развивать в очень широких размерах свою профессиональную деятельность. Такой врач, конечно, ни при каких условиях не может совершить служебного преступления, но может совершить крупную врачебную ошибку, может стать в своей практике пред случаем допущенного им неправильного врачевания и должен за это нести уголовную ответственность.

Итак, следует различать *служащего* врача и *лечащего* врача. Мы вполне допускаем, что врач, как служащий, в своей административной деятельности может совершить какое-либо служебное преступление и может в таком случае подлежать ответственности по любой из 4-х статей (ст. ст. 105—108), как перенесенных в У. К. из прежнего (105—107), так и по новой (108). Но как найти во врачебном вмешательстве, в частности оперативном, состав преступления, предусматриваемого ст. 108, и как привлечь врачей в сфере врачебного вмешательства к ответственности по ст. 108—это представляется совер-

шенно загадочным. Поэтому прямое привлечение врачей по ст. 108 не могло иметь места, а привлекались они по этой статье лишь при помощи ст. 10 общей части У. К.

Если мы до сих пор имели дело со статьями, карающими врачей за произведенное ими врачебное вмешательство, то теперь мы должны коснуться еще одной статьи, последней, по которой врач может быть привлечен к уголовной ответственности за непроизведенное им врачебное вмешательство. Мы имеем в виду ст. 165.

Ст. 165 карает „неоказание помощи больному без уважительной причины со стороны лица, обязанного ее оказывать по закону или по установленным правилам". Такова I-я часть этой статьи. II-я часть ст. 165 говорит об отказе медицинского персонала в оказании медицинской помощи, если он заведомо мог иметь опасные для больного последствия".

К врачам, как лицам медицинского персонала, имеет отношение лишь II-я часть ст. 165. Конечно, субъектом преступления может быть всякое лицо, имеющее достаточную *медицинскую подготовку* для оказания *медицинской помощи.*

Ст. 165 У. К. напоминает несколько статью дореволюционного уголовного уложения об обязательной явке врача к больному. Аналогичная статья существовала первоначально почти во всех западно-европейских уголовных кодексах, но наши западно-европейские коллеги добились уничтожения этой статьи, как совершенно бесцельной для населения и унизительной для врачей.

Отказ в медицинской помощи больному, если он заведомо может иметь опасные для больного последствия, вряд ли может встретиться в практике. Поэтому один автор, принадлежащий к судебным деятелям, в недавно появившейся статье [1]) совершенно верно говорит, что он не знает случаев привлечения по ст. 165. Нам пришлось только однажды фигурировать в качестве эксперта в стадии предварительного следствия по делу одного молодого коллеги, который по какому-то недоразумению был привлечен к ответственности по I-й части ст. 165. Дело было прекращено.

У. К., созданный чрезвычайно быстро, нельзя, конечно, рассматривать, как нечто незыблемое и застывшее. Он подлежит изменению и действительно изменяется в зависимости от судебной практики и жизни, что должно быть поставлено ему в большую заслугу. По отношению к правовым нормам врачебного вмешательства У. К. стоит на страже интересов жизни и здоровья населения. При охране этих интересов уголовные репрессии должны, прежде всего, иметь в виду *два* момента. Первым моментом является охрана населения от вторжения в сферу лечебной деятельности лиц, не подготовленных к этому, не аппробированных государством. Другими словами, охрана болящего населения от *„незаконного врачевания"*. В действующем У. К. не имеется специальной статьи, карающей незаконное врачевание.

Другой момент, на который должны быть направлены уголовные репрессии,—охраны населения от ошибок, незнания и неумения врачей. Другими словами, охрана болящего населения от *„неправильного врачевания"*. В действующем У. К. нет специальной статьи, карающей за неправильное врачевание.

---

[1]) Рейзман, С. Ответственность лиц медицинского персонала за неприем больных. Рабочий Суд. 1925 г. № 23—24.

Введя соответствующие статьи, гарантирующие население от знахарей и от незнающих и неумелых врачей, У. К. вполне будет стоять на страже интересов болящего населения.

Д-р Ю. Г. Малис.

Вексельные злоупотребления.

(Ответы на вопросы [1]).

1. Составляет-ли наказуемое деяние предъявление „дружеского" векселя к учету в банковом учреждении?

„Дружеским" векселем, „Gefälligkeitswechsel", „billet de complaisance", называется безденежный вексель, выданный одним лицом другому для его учета, причем векселеполучатель принимает на себя перед векселедателем обязанность своевременного выкупа учтенного векселя.

Справедливо отмечается сходство выдачи дружеского векселя с принятием на себя поручительства по векселю [2]): как и поручитель, лицо, выдающее дружеский вексель, принимает на себя ответственность за оплату векселя в срок перед каждым *третьим* лицом, являющимся законным приобретателем векселя. Однако, если с точки зрения того лица, в интересах которого поручительство по векселю принимается или дружеский вексель выдается, оба эти акта представляются или могут быть равнозначащими, с точки зрения третьих лиц они, конечно, не вполне равнозначащи: принимая вексель от векселедателя и поручительство за него, векселепринимать точно знает, что векселедатель ничего не имеет получить из того взаимоотношения, которое при этом возникает, от поручителя; напротив, принимая дружеский вексель от векселепринимателя, третье лицо имеет основания предполагать (об этом свидетельствует текст векселя), что векселепринимателю самому предстоит получить означенную в векселе сумму от векселедателя, чем, конечно, для него облегчается выполнение принимаемого на себя обязательства, между тем, как в действительности этого нет; словом вексель с поручительною надписью на нем вполне отражает действительно существующее между лицами, участвующими в сделке, отношение, между тем как дружеский вексель создает видимость, не соответствующую действительным взаимоотношениям участников сделки, и способен породить превратное представление об активе первого векселедержателя.

Так как нашим Положением о векселях поручительство по векселю не предусмотрено и, по разъяснениям III отд. НКЮ НКФ № 1284 от 27/X—24 и Моск. с. х. Кредитобществу № 736 от 6/VI—24 г. [3]), не имеет силы вексельного поручительства, то в дружеских векселях можно усматривать средство обхода недопущения законом вексельного поручительства.

---

[1]) Вопросы были предложены автору в связи с его докладом (1-го дек. 1925 г.) в Юридическом Совещании при Совете Центров Сельскохозяйственной Кооперации.

[2]) См. Wieland, Der Wechsel und seine civilrechtliche Grundlagen, 1901 стр. 131.

[3]) Оба разъяснения приведены в прилож. к Гражд. Код. РСФСР с постатейно-систематическим материалом, в изд. Юр. Изд-ства Н. К. Ю. Р. С. Ф. С. Р., 1295 г., стр. 1011, 1012.

Рассматривая „дружеский вексель", как фикцию, весьма вредную в коммерческом обороте, Комитет Банков своим постановлением от 23/IX—24 г. признал необходимым, чтобы в уставы кредитных учреждений вносились запрещения принимать к учету безденежные векселя и чтобы, в случаях установления банками фактов выдачи какими-либо учреждениями, организациями, предприятиями и лицами безденежных векселей, банки сообщали о таких фактах высшим регулирующим органам, РКИ и друг другу [1]).

С своей стороны Высший Совет Народного Хозяйства СССР приказом № 121 от 13 ноября 1924 г. указал хозорганам, подведомственным ВСНХ, на недопустимость выдачи „дружеских" векселей, не основанных на реальной сделке.

Тем не менее вопрос о том, составляет ли преступление предъявление дружеского векселя к учету в банковском учреждении, не может получить однообразного для всех случаев решения,

Как сказано, „дружеский" вексель скрывает в себе фикцию, потому предъявление дружеского векселя к учету дает основание поставить вопрос, нет ли в этом признаков мошенничества? Однако, не всякая, ведь, фикция равнозначаща обману, как способу учинения мошенничества. Нужно, чтобы это была такая именно фикция, которая послужила средством для побуждения потерпевшего к передаче лицу, использовавшему фикцию, имущества или права на имущество (ст. 187 УК). Между тем, установить такое именно значение фикции, какую заключает в себе дружеский вексель, для банковской операции учета векселя не всегда представляется возможным. Это потому, что в виду абстрактного характера вексельного обязательства, совершенно независимого от тех отношений, из которых оно возникло [2]), вексель, вообще говоря, может учитываться или не учитываться банком исключительно в зависимости от степени платежеспособности ответственных по векселю физических или юридических лиц (по общему правилу, банк, прежде учета векселя, принимает меры к тому, чтобы убедиться в платежеспособности ответственных по нему лиц [3]); поэтому, вексель может быть учтен банком, если это не запрещено уставом или постановлением обязательного для него органа, даже при заведомости для банка, что векселю не соответствует какая-либо реальная сделка между векселедателем и первым векселедержателем.

На той же точке зрения стоит и НКЮ, как, по крайней мере, можно заключить из указанного [4]), разъяснения его III отдела Алтайскому Губисполкому. НКЮ указывает, что, если иск по безденежному векселю был предъявлен тем, кому он был выдан, то иск может быть оспорен на основании ст. 34 Гражд. Код, согласно которой „недействительна сделка, совершенная по соглашению сторон лишь для вида и без намерения породить юридические последствия". Если же иск к векселедателю предъявлен банком, в котором вексель учтен, то векселедатель не мог бы защищаться ссылкой на его безденежность, так как каждый векселедержатель, за исключением лица, непосредственно получившего от векселедателя безденежный вексель,

---

[1]) Привед. у И. Т. Бубнова, назв. соч., стр. 13.

[2]) Как говорит разъяснение III отд. НКЮ Алтайскому ГИКТУ № 770 от 13/VI—24 (ЕСЮ, 1924 г. № 28), „к обязанному по векселю лицу (напр., векселедателю) у держателя векселя возникают отношения, совершенно оторванные от отношений к лицам, являвшимся передаточными звеньями между держателем векселя и векселедателем".

[3]) См. И. Т. Бубнов, Простой вексель и операции с ним, под ред. проф. А. М. Винавера. Изд. „Право и Жизнь". 1925 г., стр. 13.

[4]) См. стр 82, прим. 3.

„имеет все права, вытекающие из векселя, независимо от дефектных прав“ лица, получившего безденежный вексель от векселедателя (исключ. указ. в ст. 10 Полож. о векс.). Никакого намека на наказуемость, по общему правилу, предъявления к учету безденежного векселя разъяснение НКЮ в себе не содержит. Если бы НКЮ считал, что предъявление дружеского векселя к учету всегда заключает в себе признаки преступления, то он, конечно, и выдачу, и принятие дружеского векселя с целью его последующего учета должен был бы рассматривать, как действия противозаконные (приготовление к преступлению) и, в зависимости от этого выводить недействительность вексельной сделки между лицом, выдавшим „дружеский“ вексель, и лицом, принявшим его, из противозаконности сделки (ст. 30 Гр. Код.), а не только из ее притворности. Между тем наш НКЮ так же, как и германский имперский суд [1]), рассматривает возражение векселедателя против лица, получившего от него дружеский вексель, только как exceptio pacti, т.-е. как возражение, вытекающее из сопутствующего выдаче векселя соглашения, а не как exceptio doli.

Однако, иначе вопрос должен решаться в тех случаях—а такие случаи у нас за последнее время стали общим правилом—когда клиенты банка поставлены в известность, что к учету принимаются только покупательские, товарные векселя, и когда клиент может учесть дружеский вексель не иначе, как выдав его за покупательский вексель. В этих случаях учет векселя, бесспорно, является единственно следствием допущенного со стороны клиента банка обмана. С другой стороны, имеются основания утверждать, что банк в этих случаях терпит имущественный ущерб, не получая взамен выдаваемой им валюты той ценности, в виде векселя, на которую расчитывает, так как ценность векселя определяется не только той суммой, которая в нем означена, но и шансами на своевременный и точный расчет по векселю; между тем шансы эти в отношении дружеского векселя, не имеющего за собой реальной сделки, меньше, чем в отношении векселя покупательского. К этому нужно прибавить, что, когда правило о приеме к учету только товарных векселей становится общим правилом банковой практики, банк, введенный клиентом в заблуждение и вследствие этого принявший к учету дружеский вексель, по обнаружении действительной природы векселя лишен возможности реализовать его путем дальнейшего направления его в учетный оборот.

Поэтому предъявление физическим (не юридическим) лицом дружеского векселя к учету в банковом учреждении, при осведомленности клиента, что банк принимает к учету только товарные векселя, составляет покушение на мошенничество, если в учете векселя было отказано, и мошенничество, если учет состоялся.

На такую именно точку зрения встал германский имперский суд в решении 25 сентября 1903 г. [1]). Возражение, что и по дружескому векселю может последовать своевременный и полный платеж, и, что, следовательно, банк может и не понести ущерба вследствие учета такого векселя, названное решение парирует тем соображением, что в таком случае будет иметь место лишь последующее возмещение ущерба, которое не устраняет состава преступления уже совершенного мошенничества.

---

[1]) Staub's Kommentar zur Wechselordnung, 1910, стр. 227.
[2]) Entscheidungen des Deutschen Reichgerichts in Civilsachen. B. 36, стр. 367.

Нужно отметить, что точка зрения нашей дореволюционной практики была иная, а именно: „Так как для понятия мошенничества необходимо похищение, то заем денег при помощи ложных уверений не может считаться мошенничеством, ибо заем денег не есть похищение их“ (реш. Уг. Касс. Деп. по делу Доброхотова 1871 г. № 983). Эта точка зрения не соответствует действующему ныне Уг. Код., так как нигде в нем нет указания, что мошенничество составляет вид похищения; по Уг. Код. мошенничество составляет самостоятельный род имущественных преступлений, а не вид похищения, и может состоять, как в получении имущества, так и права на имущество посредством злоупотребления доверием или обмана.

В случае предъявления к учету дружеского векселя администрациею предприятия уже не может быть, конечно, речи о мошенничестве в виду отсутствия на стороне лиц, составляющих администрацию предприятия, корыстной цели—цели личного обогащения. Однако, так как и в этом случае есть все основания считать, что учет векселя причиняет ущерб банковому учреждению, во всяком случае, „нарушает его интересы“, и так как учесть вексель в банке те или другие лица из состава администрации предприятия могут „единственно благодаря своему служебному положению“ в предприятии, то образ действий должностных лиц предприятия, предъявивших „дружеский“ вексель к учету, соответствует признакам 105 ст. УК (дисциплинарный проступок, а при известных условиях и преступление злоупотребления властью).

2. Составляет ли наказуемое деяние предъявление к учету руководителями государственного или общественного предприятия гарантийного векселя, полученного от контрагента в обеспечение заключенного с ним договора?

Так как при выдаче гарантийного векселя (Kautionswechsel) стороны вступают в соглашение, что вексель может быть предъявлен ко взысканию лишь в случае неисполнения векселедателем условий договора, и так как это соглашение связывает только первого векселедержателя, то ясно, что предъявление к учету гарантийного векселя организацией, его получившею, представляет собою злоупотребление доверием, однако, это не то злоупотребление доверием, о котором говорит ст. 187 УК.

Злоупотребление доверием предусматривается ст. 187 УК, наряду с обманом, как средство совершения мошенничества. Но в то время, как результат мошенничества определяется статьею 187, как „получение с корыстною целью имущества или права на имущество“,—руководители государственного или общественного предприятия, при представлении гарантийного векселя к учету, никакой корыстной цели не преследуют: они действуют не в своих интересах, а в интересах учреждения или предприятия.

Деяния, для квалификации которых, как преступлений, требуется наличность признака корыстной цели, не составляют преступления, если они совершены не в интересах действующего лица, а той организации, которая ими представлена. На той же точке зрения стоит и Угол. Кас. Кол. Верх. Суда (опред. по делу Ржевского Кооператива Медицинских Работников) [1]).

[1]) Известия ЦИК СССР от 17 дек. 1925, под рубр. „Суд“. В названном деле руководители кооператива были осуждены Тверским Губсудом, по 10 и 188 ст. УК (квалифицированное мошенничество) за сообщение не соответствующих действительности сведений о деятельности кооператива в отчете, представленном на конкурс „Красной Нивы“, результатом чего была незаслуженная выдача кооперативу премии. Уг. Кас. Кол. Верхсуда приговор первой инстанции отменила, в частности, на том основании, что „упоминание в отчете неверных сведений... не заключало в себе личной корысти“.

Мы не задаемся здесь вопросом de lege ferenda, не следует ли внести в уголовное законодательство самостоятельное понятие злоупотребления доверием, и притом определенное так широко, чтобы оно обнимало и злоупотребление доверием организации или лица, выдавших гарантийных вексель, со стороны того, кому вексель выдан, выразившееся в предъявлении векселя к учету, но пользуемся случаем, чтобы отметить существенный пробел нашего уголовного законодательства, не знающего вовсе самостоятельного преступления злоупотребления доверием. Этот пробел в особенности чувствуется в деятельности кооперативных организаций, ибо взаимное доверие составляет самую душу кооперации и является необходимым условием успешности ее работы [1]).

В то время, как мошенничество всегда является корыстным преступлением, злоупотребление доверием может таким и не быть [2]) и потому при определении его, как *причинения вреда* чужому имуществу лицом, получившим возможность распоряжаться имуществом потерпевшего по ранее заключенному договору с ним или по закону, злоупотребление доверием обнимало бы и деяние, описанное в поставленном вопросе [3]).

За отсутствием в нашем законодательстве особого преступления злоупотребления доверием, в предъявлении гарантийного векселя хозяйственною организациею к учету самое большее, что можно усмотреть, это дисциплинарный проступок или—но только в совершенно исключительных случаях—преступление *злоупотребления властью* в смысле 105 ст. УК, если хозяйственная организация приравнена по своему значению к государственному учреждению по признакам, указанным в прим. к 105 ст. УК—и то лишь в том случае, если учет векселя имел своим последствием предъявление требования по векселю непосредственно к векселедателю и притом при ненаступлении тех условий, при которых по договору вексель мог быть предъявлен ко взысканию. Только в этом случае в предъявлении векселя к учету руководителями хозяйственной организации имеется на лицо действие, которое они могли совершить лишь благодаря своему служебному положению, и которое повлекло за собою нарушение интереса векселедателя.

---

[1]) Этот пробел уголовного законодательства автором настоящих строк отмечался уже в отношении дореволюционного Улож. о наказаниях, знавшего только казуистические постановления о злоупотреблении доверием. См. Н. Полянский. Уголовная ответственность должностных лиц кооперативных товариществ. 1914 г. (Изд. Комит. о сельских об. и промышл. т-ствах при Моск. О-вэ Сельск. Хоз-ва), стр. 4—8.

[2]) И. А. Аносов, Злоупотребление доверием. 1915 г., стр. 126, 249-250.—См. также об'яснительную записку к германскому проекту Угол. Ул. 1925 г. (Amtlicher Entwurf eines Allg. Deutshen Strafgesetsbuchs, II T., Begründung): „В отличие от мошенничества и вымогательства безразлично, стремится или не стремится субъект деяния обогатить себя или другого посредством злоупотребления доверием".

[3]) Повторяем: мы не ставим вопроса, насколько такое широкое определение злоупотребления доверием de lege ferenda представляется желательным. Обыкновенно, оно определяется уже, см., напр., И. Н. Аносов, назв. соч., стр. 39: „Злоупотребление доверием есть причинение вреда чужому имуществу лицом, уполномоченным в силу закона, договора или правительственного распоряжения распоряжаться этим имуществом в интересах собственника, посредством злоупотребления этим полномочием". Шире определение „Untreue" § 314 германского проекта Угол. Ул. 1925 г., а именно, согласно этому параграфу, наказывается тюрьмою тот, кто злоупотребил предоставленным ему законом или сделкою полномочием распорядиться имуществом другого, заведомо к ущербу другого".

3) Составляет ли наказуемое деяние со стороны первого векселедержателя предъявление ко взысканию с векселедателя выданного последним „дружеского векселя"?

Этот вопрос возникал в нашей дореволюционной судебной практике и был разрешен еще в 1877 г. сенатом отрицательно. Уг. Кас. Деп. в решении по д. Козлова № 38 пришел к заключению что не только выдача и получение безденежного обязательства, как не предусмотренные уголовным законом, не составляют преступления (мошенничества), но и представление такого обязательства ко взысканию не представляет собою обмана в смысле уголовного преступления.

С точки зрения действующего права, вопрос должен быть разрешен иначе в виду более широкого, чем это было в дореволюционном праве, определения мошенничества. Последнее, как известно, по ст. 187 УК, может быть учинено посредством, как обмана, так и злоупотребления доверием. Поэтому, с точки зрения действующего права, ничего не говорит в пользу ненаказуемости предъявления дружеского векселя ко взысканию первым векселепринимателем высказанное в свое время сенатом соображение о том, что „ответчик, выдавая безденежный вексель, поступает сознательно и *не может не знать*, что вексель этот может быть предъявлен на него ко взысканию самим векселедержателем". Не может не знать, но мог верить векселепринимателю, что он этого не сделает, и, конечно, без такого доверия вексель и не был бы выдан, и потому, векселеприниматель, предъявляя дружеский вексель ко взысканию с векселедателя, злоупотребляет доверием и притом с корыстною целью, т.-е. покушается на мошенничество, которое может стать и оконченным преступлением, если почему-либо векселепринимателю удается получить удовлетворение по векселю (напр., векселедатель, выдавший общую доверенность на ведение дел своему поверенному, не знал о предъявлении векселя, а поверенный, не зная, что вексель „дружеский", не возражал против иска; в этом случае, вступившее в законную силу решение гражданского суда об удовлетворении иска не исключает возможности возбуждения против истца уголовного преследования за оконченное мошенничество, если требуемая сумма ему уже была выплачена).

На той же точке зрения стоит и проф. Гродзинский, который в комментарии к ст. ст. 187-188 [1]) приводит такой пример мошенничества, учиненного посредством злоупотребления доверием: „лицо уговаривает другого подписать вексель, обещая не производить взыскания по нему, а использовать его для других целей,—например, для получения кредита,—а затем производит взыскание по этому векселю".

Само собою разумеется, что предъявление дружеского векселя ко взысканию составляет покушение на мошенничество лишь в том случае, если оно имеет целью личное обогащение самого взыскателя (см. сказанное в ответе на 2-ой вопрос).

Н. Полянский.

---

[1]) Уголовный Кодекс Советских Республик. Изд. Гос. Изд. Украины 1924 г., стр. 391.

Памяти профессора Владимира Михайловича Гордона.

3 января 1926 года на 55-м году жизни внезапно скончался проф. В. М. Гордон. В его лице наука права потеряла выдающегося знатока гражданского и торгового права и гражданского процесса, известного не только в России, но и за границей.

Окончив в 1894 году юридический факультет Петербургского университета, В. М. Гордон был тогда же оставлен при университете для подготовления к профессорской деятельности. Через некоторое время, он был командирован с научной целью за границу, где в течение $2^1/_2$ лет работал в Берлине, Лейпциге, Мюнхене, Вене, Париже и в Швейцарии.

Плодом этой заграничной командировки явилась первая диссертация (магистерская)—„Основание иска в составе изменения исковых требований“ изданная в 1902 г.

Вторая диссертация (докторская)—„Иски о признании“—вышедшая в 1906 г., также осталась в сфере наиболее сложных вопросов гражданского процесса. По тонкости анализа и глубине разработки этот труд не уступает лучшим работам, написанным в Германии на ту же тему.

Из числа других наиболее значительных произведений пр. В. М. Гордона надо отметить—выдержавший 6 изданий Комментарий к дореволюционному уставу гражданского судопроизводства, „Юридическую природу альтернативных обязательств“ (1900 г.), „Амортизацию бумаг на предъявителя“ (1917 г.), „Систему советского торгового права“ (1924 г.), „Положение о векселях в частной кодификации“ (1925 г.) Всего проф. В. М. Гордоном за время его 30-ти летней ученой деятельности написано по гражданскому и торговому праву и гражданскому процессу до 100 работ. Незадолго до смерти он закончил работу о мировом объединении вексельного права.

Будучи блестящим юристом догматиком, легко оперирующим над наиболее сложными и абстрактными проблемами права, пр. В. М. Гордон никогда не терял из виду перспективы, открывающейся перед исследователем в связи с теми социальными процессами, которые происходят в жизни человеческого общества. По своим взглядам, в этом отношении, он близко стоял к итальянскому ученому Cesare Vivante, которого от глубоко ценил и один из трудов которого в 1925 г. перевел на русский язык (итальянский проект торгового кодекса, выработанный комиссией под председательством проф. Cesare Vivante).

Говоря о проф. В. М. Гордоне, как об ученом, нельзя умолчать о проф. В. М. Гордоне, как о педагоге.

Проф. В. М. Гордон был выдающимся педагогом. Он умел будить любовь к науке и заставлять работать. Его лекции были всегда образны, выпуклы и изящны. Его практические занятия в семинариях, привлекавшие массу желающих принять в них участие, являли образец простоты и наглядности.

Многочисленные ученики и слушатели проф. В. М. Гордона с глубокой скорбью встретят весть о его кончине.

В. Серебровский.

БИБЛИОГРАФИЯ.

Проф. П. В. Гидулянов. „Брак, развод, отыскание отцовства и усыновление". Москва. 1925 г. 56 стр. Ц. 30 коп.

Интересная, животрепещущая тема, способная заинтересовать самые широкие круги читателей. Всякую маломальски толковую и грамотно написанную книжку, посвященную вопросам семейного права сейчас следовало бы всячески приветствовать. Но, к сожалению, книжка проф. Гидулянова не отвечает даже самым элементарным и снисходительным требованиям. Она носит на себе печать малой осведомленности проф. Гидулянова в области семейного права и непростительно-грубой авторской небрежности. Вот образцы его творчества. На стр. 3-й автор смешивает понятия резолютивного и суспенсивного условия и утверждает, что резолютивное условие есть условие отлагательное. На той же странице автор уверяет, что по римскому праву брак является простым неформальным договором и заключался словесно или в письменной форме. Как известно, письменная форма брачного договора была известна восточным законодательствам, а не римскому праву; попытка императора Майориана (V в. по Р. Хр.) и некоторых других пересадить институт письменного брачного контракта на римскую почву потерпела крушение. На стр. 21-й проф. Гидулянов, не замечая различия между преступным деянием, предусмотренным ст. 166 Уг. Код. (половое сношение с лицом, не достигшим половой зрелости) и деянием, предусмотренным ст. 167 Уг. К. (растление, т. е. половое сношение с малолетней, сопровождаемое лишением ее девственности; см. Е. С. Ю. 1922, № 24—25), говорит, что по действующему у нас праву растление „является тождественным с совершением полового сношения с лицом, не достигшим половой зрелости". На стр. 4-й имеется специальный заголовок „Церковная форма брака". Но из главы этой читатель узнает лишь, что христианская церковь восприняла римское воззрение на брак, как на гражданский договор. Что церковная форма брака связана с представлением о бракосочетании, как таинстве (постановление Соборов),—об этом автор в книжке своей не говорит и потому оставляет без внимания и ответа вопрос, почему до революции у нас расторжение брака было сопряжено с такими исключительными трудностями. На стр. 21-й автор договаривается до полного абсурда. По его мнению, Проект Кодекса законов о браке Н. К. Ю. считает действительными браки, заключенные между отцом и дочерью, сыном и матерью, братом и сестрой и пр. „Только от них" (обманным способом зарегистрировавшихся родственников) „одних зависит и расторжение этого брака в законном порядке". Так поучает своего читателя проф Гидулянов, а далее он пишет: „Органам государственной публичной(!) власти здесь нет места" и с чувством полного удовлетворения автор восклицает: „тем самым разрываются последние цепи, которые сковывали когда-то у нас брачную свободу".

Слаб, очень слаб автор, когда пытается осветить историю дореволюционного брачного права. Так, на стр. 30, говоря об отдельных видах на жительство для жены, по дореволюционному законодательству, автор обнаруживает полное незнание закона 1914 года о раздельном жительстве супругов. На стр. 31-й автор, говоря о том, что не-

уплата по векселю могла повлечь за собой личное задержание, упускает из виду, что закон этот в России был отменен еще в 1879 г. Местами проф. Гидулянова вообще трудно понять, ибо никакой логической связи в его фразах не усматривается. Так, напр., на стр. 29—30-й автор утверждает: „Буржуазный закон не признает за женщиной права любить свою родину, считая что в праве муж и жена составляют одну степень родства". Но какой закон и когда считал, что муж и жена „составляют" одну степень родства? Каким образом люди, вообще, могут „составлять" ту или другую степень родства, и какое отношение степень родства имеет к рассматриваемому вопросу о подданстве супругов?

На стр. 38 автор, задается вопросом: какой брак лучше—зарегистрированный или незарегистрированный, и глубокомысленно резюмирует: „с теоретической точки зрения, как о том, так и о другом видах брака можно сказать, что они оба—хуже". Дальнейших пояснений автор не дает. Почему ни один из видов брака не может удовлетворить проф. Гидулянова, так и остается неразгаданной загадкой.

Постараемся не утомлять читателя дальнейшими цитатами. Но не можем не обратить внимания на варварский язык книжки. По проф. Гидулянову к браку можно предъявлять условия (стр. 9), церковные браки именуются религиозными (стр. 13 и др.). На стр. 13 читателя ошеломляют такие стилистические красоты: „Не говоря о мусульманских браках, брачный возраст которых определяется в 7 лет, но и в православном церковном праве брачный возраст установлен много ниже указанного в нашем Кодексе законов об актах гражд. состояния, именно 13 лет для женского пола и 15 лет для мужского". На стр. 15-й автор говорит о „браке племянника на тетке" и о „браке дяди на племяннице". На стр. 16-й упоминается „запрещение об указанной регистрации". На стр. 22 „всякий договор расторгается в порядке его заключения" (?). На стр. 40 говорится о „прикреплении женщины за одним мужчиной". Русское выражение „само собой" из-под пера проф. Гидулянова выскакивает иногда весьма некстати и создает целую революцию в области стилистики. Так, напр., на стр. 14 проф. Гидулянов пишет. „хотя само собой регистрация такого фактического сожительства и запрещена". На стр. 15 любителям русской словесности преподносится такая фраза: „В советском праве с проникающим его иррелигиозным характером духовное родство само-собой не является препятствием браку и о нем даже не упоминается".

Автор, опередив полет истории, во многих местах говорит о действующем Кодексе законов об актах гражд. состояния 1918 г., как о законе отмененном (см. стр. 19 и многие другие). О проекте же в некоторых местах автор говорит как о законе, уже действующем.

В общем, о книжке проф. П. В. Гидулянова приходится сказать, что она является вкладом в фонд макулатурной литературы, и без того быстро растущий у нас.

А. Винавер.

---

1) И. Войтинский. Трудовое право СССР Москва, 1925 г., стр. 364, ц. 2 р.
2) З. Тетенборн. Советское социальное страхование. Москва, 1925 года, стр. VIII+136. Цена 1 р. 35 к.

Обе названные книги входят в серию издаваемых Институтом Советского Права учебных пособий для Вузов. Первое из упомянутых пособий составлено лицом, хорошо знакомым не только с советским, но и с иностранным трудовым правом, о чем можно судить по изданной им ранее монографии о примирительном и третейском разбирательстве. И если рас-

сматриваемому произведению автор придал „отпечаток преимущественно догматического исследования", то сделал это исключительно потому, что считал подобную постановку „наиболее насущной задачей". С этим взглядом можно было бы согласиться, если бы пособие предназначалось для практических деятелей. Но, по заявлению самого автора, „работа расчитана, главным образом, на то, чтобы служить пособием для студентов, изучающих трудовое право". А для них желательна более широкая, социологическая постановка вопросов трудового права; тем более, что благодаря беспрерывной текучести оно и не допускает применения утонченных приемов юридической догматики. У авторов же приемы исследования сводятся лишь к „систематизации и толкованию" действующего советского законодательства. Но и эта задача исследования оказалась выполненной далеко не с той тщательностью, которая была бы желательна для автора". По его собственному признанию, он в виду срочности издания „только наполовину выполнил свой первоначальный план", уделив некоторым вопросам меньше внимания и места, чем предполагал. Но, нам думается, самый план работы не был автором как следует продуман и выношен. Поэтому вопросы о трудовых судах и трудовой прокуратуре и об уголовной репрессии за нарушение трудового законодательства не нашли себе подходящего места в плане и были автором подброшены во Введение, где рассматриваются вопросы о понятии, системе, источниках и нормах трудового права. О том, что распределение материала по главам оказалось осуществленным не совсем гладко и складно, свидетельствуют как нельзя лучше примечания, которые наполовину состоят из ссылок „см. выше" и „см. ниже". Более удачно, чем с „систематизацией", справился автор с „толкованием" законодательных текстов. Тут автор обнаружил основательное знакомство с ними и с соответствующей русской литературой и умение оперировать с приемами юридической экзегетики. Конечно, не со всеми выводами автора можно согласиться, но считаться с ними придется безусловно всякому, кому только придется изучать советское трудовое право. С особенной тщательностью и подробностью рассмотрены автором вопросы о трудовом и коллективном договорах, о примирительных камерах и третейских судах и о расценочно-конфликтных комиссиях. Несомненной заслугой автора следует, затем, признать то, что он уделил должное внимание вопросу о правовом положении профсоюзов—вопросу очень важному, но почти совершенно неразработанному. В приложениях автором помещены важнейшие постановления о труде, изданные со времени сдачи рукописи в печать. Несмотря на эту меру рассматриваемая книга не избежала той горькой участи, на которую обречены у нас юридические исследования. Благодаря необычайной текучести советского законодательства они стареют за время печатания. Это несчастье случилось и с книгой И. Войтинского, хотя она и устарела сравнительно в слабой степени.

2) Второе из вышеупомянутых пособий книга З. Тетенборн—построена по более широкому плану. Автор не счел возможным ограничиться систематизацией и толкованием действующего законодательства о социальном страховании. Поэтому всю первую часть своей работы автор посвятил выяснению теоретических основ и истории социального страхования на Западе и в России до октября 1917 года. Вторую же часть посвятил истории и современному положения Советского социального страхования.

Такой план нельзя не признать вполне научным и правильным. К сожалению, только осуществление его оказалось совершенно не по силам автору. Прежде всего, он хотя и рассматривает социальное страхование, как „часть трудового права", но не имеет не малейшего представления о нем, как о таком правовом институте, который порождает своеобразные и сложные правоотношения. Да и все содержание книги обнаруживает не-

способность автора к юридическому мышлению и анализу. Приемы автора сводятся к описанию и простому изложению. Эрудиция автора также оставляет желать многого. С иностранной литературой вопроса он совершенно незнаком. И с русской литературой его знакомство далеко не полное. Ознакомиться же с „новейшим законодательным материалом" автор не мог по случаю пребывания за границей (см. стр. 111). Кроме того, говорит автор, „по независящим от меня причинам, работа, законченная и переданная для издания в мае 1924 г., появляется только в начале 1925 г., я заранее учитываю целый ряд пробелов и промахов... (стр. 111). На некоторых пробелах и промахах мы позволим себе остановиться. Исходным пунктом всей работы является, конечно, понятие социального страхования. Оно рассматривается автором, как одна из форм взаимопомощи. Что следует подразумевать под последней, автор не поясняет (стр. 5). Между тем в тех странах, где не только предприниматели и государство, но и сами рабочие, участвуют в несении расходов по соц.-страхованию, можно еще рассматривать последнее, как форму взаимопомощи. Но в Советской России, где все расходы несут исключительно предприятия, а помощью пользуются одни рабочие, соц. страхование утрачивает все признаки сходства с взаимопомощью, если только не придавать этому понятию расплывчатого и безбрежного характера. Впрочем и сам автор в дальнейшем (стр. 11) толкует об отличии соц. страхования от взаимопомощи, воздерживаясь от его определения. В результате понятие соц. страхования остается не вполне выясненным.

Еще более сбивчиво охарактеризованы автором те формы обеспечения, которые предшествовали развитию соц. страхования. Так, призрение бедных автор иначе не называет, как „призрение-наказание", утверждая, что назначением его является „не столько помочь нуждающимся, сколько покарать нуждающихся за бедность"(стр. 11) „В общем и целом система призрения до наших дней остается та же" (стр. 19—20). В подтверждение своих мыслей автор ссылается на английские законы 16 в. о профессиональных нищих и бродягах. Другими словами автор объединяет уголовную репрессию с призрением бедных, приписывая преследуемые первой цели формам призрения. Между тем призрение бедных, хотя и отличалось до конца 19 в. суровым характером, все-таки задавалось целью не наказывать призреваемых бедняков, а заставить низшие слои общества трудиться, расчитывая таким путем предотвратить развитие пауперизма. Политика, бесспорно, несостоятельная, но во всяком случае не карательная. Да и те законы против бродяг и нищих, которые стали издаваться в Англии с 14 в. (а не 16 в., как утверждает автор) давным давно отошли в область истории. И в конце 19 в. с профессиональными нищенством и бродяжничеством стали бороться не путем наказаний, которые утратили не только „кровавый", но даже сколько-нибудь устрашающий характер, а путем исправительно-трудовых мероприятий. Значительно изменился и характер призрения бедных. Теперь призреваемые во многих странах не ограничиваются в правоспособности, и самые формы призрения заменяются более рациональными формами социального обеспечения в роде выдачи престарелым пенсий и всевозможных форм попечения о детях. Столь же неполно и неточно характеризует автор специальные законы об ответственности предпринимателей. Он забыл даже упомянуть о том, что в основу их положен принцип профессионального риска (стр. 23—25). Весьма скудные и неточные сведения обнаруживает автор и о страховом законодательстве Запада, теоретикам стран которого, напр., он приписывает взгляд на соц. страхование, как на „универсальное средство борьбы с язвами капиталистического строя" (стр. 9—10). Такого взгляда не придерживается ни один сколько-нибудь известный теоретик; не придерживается и д-р Вигдорчик, на которого ссылается, но не цитирует автор. Отмечая затем

преимущества советского соц. страхования сравнительно с западно-европейским, автор позволяет себе совершенно ненужные и весьма рискованные преувеличения. Он утверждает, напр., что „существующие у нас обычные нормы обеспечения при инвалидности значительно превышают установленные в Германии нормы пенсий инвалидам". В доказательство автор указывает, что в 1921 г. пенсии инвалидам составляли „от 2—10 р. золотом в год" (стр. 136). Автор игнорирует только, что в 1921 г. Германия переживала денежный кризис и страшное обесценение валюты. Для правильности сравнения необходимо было взять соответствующие цифры или за более поздние годы, когда денежный курс в Германии установился, или же за довоенные годы. И если бы для этой цели автор обратился хотя бы к изданной НКТ в 1924 г. книжке Б. Михайлова о соц. страховании в иностранных государствах, то узнал бы, что одна только приплата государства к каждой инвалидной пенсии равняется 50 маркам в год, т. е. по довоенному курсу около 22 р. золотом. А вся пенсия составляется из основной суммы плюс приплаты, соответствующие количеству и величине сделанных взносов. Конечно, в окончательном итоге пенсия все же получается недостаточная. Но ведь и у нас в 1923 г. никто иной, как Б. Милютин, в официальном отчете указывал на „нищенские размеры" инвалидных пенсий (см. Соц. страхование в СССР. Краткий обзор работы за 1-ое полугодие 1923 г. стр., 33). Одним словом, ни нам, ни немцам в данном отношении хвастаться нечем, да и незачем. Весьма неудачно также пытается автор доказать, что советское соц. страхование охватывает гораздо больший круг лиц, чем соц. страхование передовых стран Запада. Не вдаваясь в перечисление сделанных автором фактических ошибок, отметим лишь одно существенное обстоятельство, совершенно упущенное автором. У нас соц. страхование распространяется исключительно на лиц, работающих по найму. Крестьянскому населению помощь оказывается кресткомами. Поэтому наше соц. страхование является в сущности страхованием рабочих и служащих. В некоторых же странах Запада страхование распространяется на „городскую и сельскую бедноту", а также на средние слои населения, живущие на скромный заработок.

Главное место в книжке З. Тетенборн занимает „изложение советского социального страхования". И это изложение далеко не отличается глубиной и точностью. Говоря, напр., об организации страховых касс автор не говорит о том, кому предоставлено пассивное избирательное право. Затем крайне важный вопрос: „могут ли быть понижены страховые взносы?" — автор решает весьма просто. „Конечно, — говорит он — накладные расходы промышленности должны быть сокращены, но это сокращение ни в коем случае не может быть проведено за счет взносов на социальное страхование" (стр. 80). Но раз автор полагает, что социальное страхование должно содержаться за счет прибавочной стоимости, а ее не получается или получается мало, то из какого же расхода должны покрываться страховые взносы? Этого вполне законного вопроса автор не предусмотрел. Но наиболее роковым недостатком рассматриваемой книжки является то, что законодательный материал, использованный автором, в значительной степени устарел...

В результате всего сказанного нельзя не признать, что рассмотренное произведение плохо отвечает своему назначению служить пособием для Вузов.

А. Горбунов.

Freund. Strafgesetzbuch. Gerichtsverfassungsgesetz und Strafprozessordnung Sovietrusslands. Osteuropa-Institut in Breslau. Quellen und Studien. Berlin. 1925. Стр. 10+479.

Внимание к России и русскому праву за границей растет с каждым днем; растет при этом не только количественно, но—если позволительно так выразиться—и качественно: появляются специальные работы, частью переводные с русского, частью самостоятельные, объективно и полно освещающие отдельные сферы правового уклада Советских Республик.

В Германии уже не впервые знакомит широкие круги с советским правом и при этом знакомит с большим знанием предмета, языка и надлежащей научной объективностью Д-р Heinrich Freund. Д-ром Фрейндом уже ранее выпущены комментариями гражданский Кодекс и Кодекс законов о труде („Das Zivilrecht Sovietrusslands“ и „Das Arbeitsgesetzbuch Soviet-Russlands“) теперь в издании Osteuropa-Institut им выпущена большая работа по уголовному законодательству, почти с в о д уголовых законов СССР. Действительно издание охватывает: 1) руководящие начала уголовного права 1919 г., 2) уголовный кодекс РСФСР и УССР, 3) уголовно-процессуальный кодекс, 4) положение о судопроизводстве, 5) исправительно-трудовой кодекс, 6) уголовное законодательство СССР, 7) постановления по административной юстиции и 8) положение о дисциплинарных судах.

Автор далеко не ограничивается приведением текста законов Советских Республик, а дает к нормам УК интересный и сжатый комментарий; кроме того всей работе Д-р Фрейнд предпосылает обширное введение (88 стр.) выявляющее основные идеи и характерные особенности советского законодательства.

В своих пояснениях к нормам советского права автор, знакомый и с соответственной советской литературой, обнаруживает большое и порой тонкое знание советского законодательства. Так автор с полным основанием рассматривает ст. 57 УК, дающую определение контр-революционного деяния, как общую формулу контр-революционного умысла („Er umschreibt den gegenrevolutionären dolus). Справедливо отмечено автором, что ст. 67 УК, карающая контр-революционную деятельность при царском строе, составляет исключение из общего положения ст. 2 УПК о том, что преступность и наказуемость деяния определяется уголовным законом, действовавшим в момент совершения преступления“.

Автор прав, указывая что, карая квалифицированное из низменных побуждений убийство, УК не знает различия между убийством с заранее обдуманным намерением и убийством умышленным в смысле ст. 11 УК. Рассматривая основные начала уголовного законодательства Союза ССР и союзных Республик 31 окт. 1924 г., д-р Фрейнд справедливо отмечает некоторую спорность вопроса о том, оставлена ли этим законом компетенции отдельных Республик лишь норма особенной части или также и общая часть УК: как известно и на последней сессии ВЦИК'а (вторая сессия XII созыва Бюл. VIII стр. 381) этот вопрос вызвал некоторые сомнения. Несколько неточен автор, озаглавливая ст. 115 (провокация взятки)— „агент провокатор“: этот термин имеет установившийся смысл провокатора по политическим преступлениям.

К сожалению в большие неточности впадает иногда автор в своем общем введении. Так, автор прав когда отмечает, что руководящий государственный аппарат советских республик персонально состоит частью из рабочих и крестьян частью из интеллигенции. Но он совершенно неправ, отмечая, что „должностные лица из рабочих и крестьян давно перестали заниматься физическим трудом и что они поэтому уже не „рабочие в обыч-

ном смысле этого слова". Надо думать, что и по мнению д-ра Фрейнда понятие рабочей власти не предполагает, что рабочий к отправлению государственных функций переходил после обязательных восьми часов работы на фабрике; в таком случае казалось бы нет оснований для подчеркнутого различения рабочих и „рабочих". Равным образом не было у автора оснований для утверждения мимоходом, что „хотя рабочий класс одержал полную победу над буржуазией, но к осуществлению коммунистического строя советское правительство не приблизилось (стр.3). Тем более, что это утверждение автора ни в какой связи с трактовкой уголовного законодательства не находится. Да и сам автор на стр. 125 замечает: „Новая экономическая политика допускает капитализм, правда снова с большими ограничениями, но идейно цель осуществления коммунизма не оставлена".

Отмеченные вольные или невольные уклоны впрочем б. м. необходимая дань времени и месту заявления книги... Действительно нельзя не признать, что дать большую и серьезную работу о советском законодательстве, с которым еще недавно германское общественное мнение знакомилось по анекдотам „об обобществлении женщин" и т. п., задача нелегкая. Д-р Фрейнд, несмотря на отмеченные дефекты, выполнил эту задачу с полной тщательностью, чутко вникая во все особенности советского права и практики и добросовестно стремясь дать верное о них представление.

Советская Россия ждет нового Уголовного Кодекса. Надо надеяться, что и новый Кодекс, вносящий новые идеи в советское правосудие, будет д-ром Фрейндом также переведен и надлежаще комментирован.

А. Трайнин.

Е. Г. Ширвиндт. Наше исправительное-трудовое законодательство. С предисловием Народного Комиссара Юстиции Д. И. Курского Юридическое издательство НКЮ РСФСР М. 1925 г. стр. 116. Цена 75 коп.

В конце 1924 г. и начале 1925 г. было издано несколько актов в области исправ.-трудового дела, а именно: второй Сессией ВЦИК XI Созыва принимается „Исправительно - Трудовой Кодекс РСФСР", издаются НКВД „Устав о службе в местах заключения" и Инструкция по его применению, „Положение о Всероссийском Комитете помощи заключенным и освобождаемым из мест заключения", инструкции по учебно-воспитательной, рабочей и хозяйственной частям м. з., „Положение о культурно-просветительной комиссии" и т. д. Естественно, что при таком обилии законодательного материала по исправительно-трудовому делу потребность в элементарном руководстве для пенитенциарных работников была особенно настоятельна.

Книжка Е. Г. Ширвиндта как нельзя лучше и удовлетворяет этому прямому назначению. Последнее нам станет особенно понятным, если принять во внимание, что автор книги является вместе с тем и вдохновителем всей исправительно-трудовой реформы и изданных в связи с нею законодательных актов, а самая книга представляет собою не что иное, как конспективное изложение его курса лекций, прочитанных в январе 1925 г. на первых московских курсах для работников пенитенциарного дела.

Автора одинаково интересуют как наше исправительно-трудовое законодательство, так и карательная система современных иностранных государств.

Но все свое внимание автор сосредоточивает на рассмотрении вопросов нашего исправительно-трудового законодательства. Здесь мы находим: главу, посвященную характеристике „общей системы ИТК и его основных положений", главы о „центральных и местных органах исправительно-тру-

дового дела", о распределительных и наблюдательных комиссиях, об организации принудительных работ без содержания под стражей, о распределении заключенных по разным видам мест заключения, об основах режима в исправительно-трудовых учреждениях, о работах заключенных, о культурно-просветительной работе в м.з., о классификации отбывших лишение свободы, об организации режима в м.з. об отклонениях от общего режима и, наконец, о комитетах помощи заключенным и освобождаемым из м. з. Автор справедливо отмечает, что личность правонарушителя не умирает, не застывает после вынесения приговора, а продолжает жить, развиваться и видоизменяться, требуя внимательного ее изучения и обследования при применении тех или иных мер социальной защиты. „Работа органов исправительно-трудового дела лишается прежнего механического характера и получает живой и творческий облик" (стр. 21).

Особенно крупной заслугой автора рецензируемой книжки следует признать ту ясную, четкую формулировку классового принципа в исправительно-трудовой политике, которую он дает: „Момент классового начала" не должен быть понят слишком упрощенно. Недостаточно формальной принадлежности когда-либо к тому или иному классу, чтобы острие пенитенциарной политики отклонялось в ту или иную сторону. Свободная от целей мести и кары наша пенитенциарная политика не заинтересована в том, чтобы ущемить данного „буржуа" только в силу того, что он формально относится к враждебному нам классу. Классовая политика проводится по отношению к классу в целом, а не к данному конкретному ее представителю. Поскольку определенное лицо своими противозаконными действиями содействует целям и политике враждебного нам класса или подрывает созидательную работу нашего пролетарского государства, оно должно быть признано социально опасным, хотя бы по формальным признакам относилось к рабоче-крестьянской среде. Наоборот, ясно, что ряд преступлений совершенных даже „непманами" (напр., при известных условиях убийство) может не иметь никакого отношения к классовому моменту".. (стр. 31). „Вторым важным моментом является установление того, что ИТК определяет как „социальное положение" правонарушителя. И здесь должно быть учтено не столько социальное происхождение лица, сколько действительная принадлежность его к определенному классу, его экономическое положение в момент совершения преступления, характер преступления и цель которая при этом преследовалась"...

„При этом нужно иметь в виду, что и по отношению к нашим классовым врагам основные начала нашей пенитенциарной политики остаются в силе; и если мы ставим их в условия более твердого режима и прохождение прогрессивной системы обставляем для них большими трудностями, то, конечно, не может быть речи о том, чтобы в отношении их мы отказались от основного принципа, согласно которому мера социальной защиты должна быть лишена признаков мучительства"..(32).

Мы надеемся, что книжка т. Ширвиндта, снабженная предисловием Наркомюста Д. И. Курского, будет прекрасным руководством не только для практиков пенитенциарного дела, но и для судебных работников. Уже самый факт издания ее юридическим издательством НКЮ под редакцией Наркомюста, свидетельствуя о единой линии в основных вопросах исправительно-трудовой политики, тем самым впредь устранит возникавшие ранее иногда на местах разногласия.

Единственный упрек, который читатель может сделать автору книги, заключается в том, что он слишком мало уделил внимания культурно-просветительной работе в м. з. Однако, если учесть, что рецензируемая книжка явилась итогом прочитанных автором лекций на пенитенциарных курсах, где „основам культпросвет работы в м. з." был посвящен самостоя-

тельный курс, то упрек этот должен будет сам собою отпасть.

Книжка Е. Г. Ширвиндта издана хорошо, снабжена рядом иллюстраций из жизни советских исправительно-трудовых учреждений и стоит недорого и заслуживает широкого распространения.

Ю. Бехтерев.

Owings Chloc. Le Tribunal pour enfants. Paris. 1923 г.

Написанная американкой книга содержит интересные сведения не только о парижском детском суде, но охватывает детскую преступность во Франции и борьбу с ней с разных сторон. Прослеживая весь процесс, начиная с совершения преступления и до выполнения решений суда включительно, автор приводит довольно подробные статистические данные о преступниках, а также многочисленные описания случаев преступлений с биографическими сведениями об авторах их. Эти описания кажутся нам недостаточно подробными и неудовлетворяющими специалиста, интересующегося обстановкой детских правонарушений. Наоборот, статистические данные содержат ряд интересных комбинаций и одна из них очень удачная заключается в разделении детей на живущих в нормальных семьях и разъединенных (без родного отца или матери). Эта комбинация дает автору возможность выяснить насколько опасно для детей разрушение семьи.

Статистические данные, как и всегда, позволяют установить громадное влияние экономических факторов в качестве причин детской преступности во Франции (низкий уровень заработной платы в семье этих детей, ранний труд, плохие жилища и т. д.). Вторая ценная сторона работы: практический подход к вопросу. Если юрист не найдет в книге догматического анализа, зато практический работник встретит много примеров того, как хорошие законы остаются в жизни невыполненными, и с этой стороны практической критики постановки борьбы с преступностью книга особенно ценна. Например: поручение детей частным филантропическим организациям и отдельным лицам из частных патронатов приводит зачастую к отсутствию наблюдения; детские судьи очень хорошие юристы, но мало подготовлены к этой специальной работе; недостает необходимых познаний и добровольцам из патронатов и работникам пенитенциарных учреждений для малолетних преступников; конкуренция между патронатами, отсутствие согласованности и контакта в работе между различными учреждениями, ведущими борьбу с детской преступностью, отсутствие медицинской экспертизы в детском суде, слабое обследование предшествующей преступлению жизни ребенка и т. д. Сравнивая французскую постановку борьбы с детской преступностью с американскими учреждениями этого же рода, автор книги считает, что преимущество на стороне последних, где подобных дефектов нет. Автор книги сопоставляет роль женщины в этих учреждениях и констатирует, что во Франции женщины весьма мало участвуют в области борьбы с детской преступностью и беспризорностью в силу особенностей царящих здесь на женщину взглядов. Между тем в Америке, где женщина вообще широко выступает на общественном поприще, она привлекается чаще и для борьбы с преступностью малолетних, что, по мнению автора, дает весьма плодотворные результаты, т. к. женщина лучше мужчины может справиться с перевоспитанием социально заброшенных детей.

Богатство и разносторонность материала, собранного в книге, делают работу Owings Chloc интересной для юристов, просвещенцев и статистиков.

Д. Родин.

Проф. П. Б. Бельский в сотрудничестве с В. Н. Никольским. „Исследование эмоциальной сферы несовершеннолетних, уклоняющихся от нормы в своем поведении". М. 1924 г. 89 стр.

Рассматриваемая работа только отчасти выполняет поставленную в ней задачу, — именно: исследовать „эмоции на реакциях, которые являются не искусственно выделенными элементами психики, а целостными психофизическими переживаниями" (15). Еще менее выполняется в этой работе та исключительно трудная широкая задача, которая указана далее: „обнаружить этнологию правонарушений—цель метода" (15). Если в данном руководстве мы и находим ряд ценных мыслей и указаний в методологической его части, то они не могут быть выведены из тех односторонних приемов исследования личности, которые здесь указаны, потому что целостные психические переживания не исчерпываются исследованием только одного психического момента, именно—инстинктов.

К сожалению, проф. Бельский не касается вопроса об исследовании сложных эмоций. Он дает расчленение эмоциально-этических мотиваций на несколько стадий сообразно возрастным моментам личности.

Эта группировка весьма удобна для поверхностной оценки общего этического уровня развития испытуемого, но очевидно, что она основана не на опытном материале исследований данной методики, так как здесь указан генезис нормального этического развития с самого начала рождения.

Указывая, что „анализируя поведение и мотивацию поступков несовершеннолетних правонарушителей, можно видеть, что они инфантичны в своем эмоциальном развитии", автор не говорит какими приемами можно уяснить причины этого эмоционально этического недоразвития, что из них приходится на долю чисто социальных моментов, что на долю чисто конституциональных и патологических. Правда, „автор особенно подчеркивает, что неблагоприятные соц.-экономические условия являются исключительно определяющими факторами преступности, все другие лишь предрасполагающими" (14). И, однако, он сам отмечает, что на ряду с группой несовершеннолетних, у которой „не эндогенные и не патогенные факторы, а дурная социальная среда, отсутствие всякого воспитания явились экзогенными факторами их социально-правового недоразвития" (11)—„встречается также значительное число правонарушителей, соц.-прав. эмоции которых сложились нормально, этнологическими моментами их правонарушений являются эндогенные особенности их конституции. Таким образом в данной работе не выделены моменты: социальный и психически-конституциональный, а при смешении этих двух моментов исчезает возможность найти этнологию правонарушений.

В самой методике мы находим мало нового сравнительно с тем, что перечисляет автор в своей работе из старых спссобов исследования.

Заканчивая принципиальную часть, автор отмечает, что его приемы исследования самостоятельны, не зависят от иностранной литературы, „а технические приемы", некоторые там и не встречаются, как например: 1) Каталог книг (т. е. даются карточки с заглавиями книг вроде: „Волшебная кухня, или ешь, что хочешь, вкусно", или „Любовь прекрасной турчанки и рыцаря Карла" и т. п. стр. 33). 2) Реакции во времени на картины и некоторые другие. Даются 22 картины с содержанием рассчитанным на вызов комплекса, они приложены к книге. Их показывают испытуемому со словами: „Вот я покажу тебе картинки, посмотри их, потом мне про них расскажешь". В протоколе отмечается продолжительность рассматривания картинок (задержка означает комплекс). По окончании рассматривания спрашивают: 1) „Какая картинка тебе больше запомнилась", 2) „Какую картинку ты хотел бы взять себе". Выбор картинок суживается до 2—3 картинок (42). Автор полагает, что этим

путем можно непосредственно коснуться эмоциональной сферы испытуемого несовершеннолетнего. И действительно это иногда удается. В предлагаемом методе исследуются отдельно: 1) круг социально-этических представлений, 2) социально-этических эмоций; 3) круг гиперэмоциональных интересов; 4) гиперэмоциональность; 5) гипоэмоциональность. Приемы для исследования таковы: а) Предлагается ряд вопросов вроде: „Любишь ли ты кого-нибудь из родных? Кого? Почему? б) Дается ряд рассказов, заканчивающихся вопросом, ответы на которые, по мнению автора, должны выяснить социально-этические переживания испытуемого без осложнения их со стороны эмоциональных комплексов: (напр.: отношение к родным, к животным, к труду,—ложь и т. п.), в) Эмоциональные комплексы вскрываются: посредством беседы с выспрашиванием, напр.: „Бывал ли ты в кино? Нравится ли тебе? Что?"; дается каталог для выбора книг; наконец даются картины. Наши проверочные опыты доказали, что на-ряду с удачным экспериментом, часто все перечисленные способы исследования не достигают поставленной цели, напр.: из каталога книга выбирается часто по необычайности заглавия, не затрагивая комплекса, а картина иногда нравится та, которая наиболее эстетична по выполнению, и тогда реакция дается не в круге гиперэмоциональных интересов, а в круге высших эстетических эмоций, которые автор в учет не принимает. Также в беседе на ряду с заинтересованностью часто дается маскировка интереса и т. п. г) Такая же неискренность иногда встречается в ответах на рассказы, связанные с правонарушениями, которые заканчиваются вопросами: правильно ли поступило действующее лицо? и почему? (34). Менее других совершенен последний прием, исследующий гипоэмоциональность (внушаемость) путем неоконченных рассказов, расчитанных на вскрытие комплекса, напр.: „Рассказ 1-й: Гастрич: Пришел Ваня в кондитерскую. Глаза разбегались у него при виде сладостей; тут пирожки, там торты, а там груды шоколаду. Денег у Вани нет. От одного столика со сладостями отошла продавщица. Никто не смотрел, а пирожное так заманчиво, Ваня подумал и"... (37). По мнению автора „гипоэмоциональный обычно идет за последним гедоническим для него раздражителем, согласно которому и оканчивает рассказ" (37). Из наших проверочных опытов следует, что окончание часто дается испытуемым просто машинально по подсказанному ранее тексту, не затрагивая личных комплексов; часто испытуемый заканчивает рассказ стереотипно просто потому, что находит такое окончание психологически вытекающим из обрисованного облика действующего в рассказе лица, а отнюдь не из личных переживаний; иногда протест против внушаемого конца служит свидетельством негативизма. В заключение дается инструкция к методу исследования. Сам автор не уверен в объективности добытых таким методом результатов. „Для уменьшения субъективизма в оценке результатов обследования необходима совместная оценка обследователя и ассистента". (!)

Далее даются схемы графического изображения „эмоционально этического профиля" и „гиперэмоциональный круг", а также примерные результаты исследования, в которых сопоставлены все полученные данные при исследовании отдельных личностей. Выясняется, что „всесторонняя характеристика не требуется поставленными (автором) задачами; провести параллель между данными наблюдения и результатами обследования" (52). А если так, не приходится и говорить о том, что с помощью данной методики можно выяснить этнологию правонарушений. Данную методику можно упрекнуть в том, что здесь часто получаются результаты лишь случайно совпадающие с общим обликом испытуемого. Данное руководство можно приветствовать за неимением других лучших.

А. Петрова.

Проф. А. Ф. Евтихиев. Основы Советского Административного права. Юридическое из-ство НКЮ Украйны, 1925 г., стр. V+331+III.

Существенным достоинством книги является обилие и полнота законодательного материала, содержащегося в книге, хотя, к сожалению, некоторые из указаний и ссылок, по независящим от автора обстоятельствам, вследствие перехода Украйны на трехстепенную систему управления, успели устареть. Учебник построен на простой и логической схеме, напоминающей классическую систему изложения курсов полицейского права. При этом автор поместил в своей книге также и такие отделы, которые, хотя не имеют прямого отношения к административному праву, но, в педагогических интересах, представляются весьма целесообразными, например: о толковании законов, о времени вступления законов в силу и т. д. Курс проф. Евтихиева надо отнести к разряду сочинений, написанных в духе системы, называемой Георгом Мейером системой, вытекающей из науки о государстве, т. е. такой системы, которая в отличие от формально юридической школы принимает во внимание материальное содержание административной деятельности. Определение, которое дает автор административному праву, является скорее формулой для полицейского права. Согласно курсу (стр. 6), административным правом называется система юридических принципов, которые регулируют государственную деятельность, направленную на обеспечение безопасности и благосостояния, по преимуществу, трудящихся в Советских Республиках. Кроме того, по нашему мнению, было бы правильнее определить административное право, не как „систему юридических принципов", а как систему юридических норм, как это обыкновенно делается при характеристике различных правовых дисциплин.

К числу недостатков книги следует отнести некоторую краткость теоретической части, не лишенную, порой, неясностей. Так, в § 6 „История метода науки административного права" говорится: „в эпоху полицейского государства германская наука полицейского права, соответствующая по своему направлению современному административному праву, признавала....." (стр. 23). При таком изложении можно понять, что старая германская наука полицейского права и современное административное право почти одно и то же.

Затем, на стр. 24 сказано, что „старое немецкое полицейское право стало превращаться в так называемую современную науку об управлении, весьма сходную с наукой французского административного права". Повидимому здесь имеется намек на Лоренца фон-Штейна и его последователей, но, в таком случае, разве можно говорить о сходстве его теории с наукой французского административного права?

Мы не можем согласиться с почтенным автором в том месте, где он говорит, что в будущих курсах советского административного права совершенно не будет излагаться история этой науки, вследствие резкого отличия советского административного права от прежнего буржуазного права. Особенностью административного права является, как раз, глубина контрастов между различными эпохами его развития. Полицейское государство противополагается правовому, правовое—трудовому советскому государству, диктатуре пролетариата. Поэтому сравнение, а, следовательно, и разъяснение, минувших эпох едва ли исчезнет из пособий по административному праву. С своей стороны, мы считаем, что автор поступил правильно, включив в свой курс краткое изложение истории административного права.

Недостаточно ясно излагается понятие закона о советском праве (стр. 33—34). Определение законов, хотя бы и в формальном смысле, как вообще актов, исходящих от верховных органов государства, нельзя при-

знать удовлетворительным, потому что в таком случае пришлось бы признать законом, например, объявление страны на военном положении. Административные меры, не терпящие отлагательства и принятые поэтому Совнаркомом, не становятся от этого законами. Мы полагаем, что изложение понятия закона, содержащееся в книге, требует некоторого уточнения и большей рельефности.

Кроме того, с точки зрения чисто редакционной, мы считали бы более правильным не включать кодексы (стр. 48) в число законов, а уделить им специальное место.

Замечание (стр. 174) о том, что обязательные постановления не могут устанавливать новых наказаний, верно лишь в том смысле, что органы, издающие обязательные постановления, не могут изобретать новых видов наказания, кроме установленных—штрафа, принудительных работ и ареста. Однако, поскольку обязательные постановления могут налагать на граждан новые обязанности и воспрещать дозволявшиеся ранее поступки, те наказания, кои устанавливаются обязательным постановлением за нарушение новых предписаний, являются наказаниями, конечно, новыми.

Все указанные выше недочеты легко могут быть исправлены при редактировании следующих изданий курса, который, в общем, составлен весьма обстоятельно и планомерно. Расположение материала удачно, хотя, по нашему мнению, было бы лучше учение об административных актах (часть II) поместить после учения о публично - правовых отношениях (часть III-я).

В заключение коснемся главы (8) о публично-правовых организациях. Автор относит к этой категории также кооперацию и комитеты незаможных селян. Едва ли это правильно. Кооперация, хотя и пользуется разного рода льготами и преимуществами, относится, однако, к разряду договоров гражданского права. Комитеты незаможных селян, являющихся добровольными общественными организациями, содействующими Советской власти, с трудом могут быть отнесены к числу публично-правовых организаций.

В общем, труд проф. Евтихиева является ценным вкладом в нашу небогатую литературу по административному праву, и значение его не исчерпывается тем, что он является хорошим курсом для учащихся, но книга проф. Евтихиева должна быть признана необходимым пособием и для специалистов, которые найдут в ней ответ на многие вопросы, полезные указания и систематично расположенный материал. Со своей стороны, желаем изданию „Основы советского административного права“ широкого распространения и заслуженного им успеха.

Книга издана с внешней стороны хорошо, с ясным шрифтом, но, к сожалению, весьма много всевозможных опечаток.

А. Н. Одарченко.

Украинская академия наук. Сборник социально-экономического отдела. Программы собирания материалов обычного права, выработанные в комиссии по изучению обычного права Украины под редакцией проф. А. Э. Кристера. Киев, 1925 г. (стр. 129).

В отличие от Российской Академии Наук, отрицающей значение подлинной науки за юриспруденцией и потому не имеющей общественного отделения, Украинская Академия уделяет вопросам права особенно большое внимание. В РСФСР обществоведение разрабатывается специальной Коммунистической Академией, на Украине же в Академии Наук. Последняя исходит из мысли, что право коренится в национально-бытовых особенностях и, стало быть, должно изучаться на ряду с другими элементами национальной культуры. Поэтому, подобно сторонникам исторической шко-

лы, У. А. Н. особенно большое значение придает обычному праву и организовала под руководством профес. А. Э. Кристера специальную комиссию для изучения юридических обычаев Украины. С целью собрать как можно больше материала эта комиссия выпустила специальную, подробно разработанную программу, по которой просит всех интересующихся украинскими обычаями записывать их.

В предисловии к означенной программе проф. Кристер указывает на то обстоятельство, что обычное право играло на Украине всегда большую роль, что, как выяснил проф. Леонтович, даже Литовско-Украинский статут является, в сущности говоря, во многих отношениях только собранием обычно-правовых норм.

Хотя в настоящее время часто возражают против пользования обычным правом, но оно все же играет значительную роль и часто признается в Советских Кодексах. (Например, ст. ст. 78, 85 и 56 Земельного Кодекса).

Изучение юридических обычаев должно, по мнению автора, очень усилиться в виду интереса к новому быту, и потому отнюдь нельзя считать интерес к обычаям родного народа чем-то чуждым современности.

Программу собирания обычного права составили Е. М. Езерский (земельное право), Б. Я. Язловский (обязательственное право) и А. Э. Кристер.

Программа состоит из IX отделов:

I. Брачное право (возраст брачущихся; разница в летах, родство и свойство, как препятствие к браку; очередь выхода замуж дочерей; состояние здоровья; приданое и дар; второй и третий брак; развод; формы совершения брака; порядок сватовства и празднования свадьбы; имущественные отношения супругов; права супругов по отношению друг к другу).

II. Отношение детей и родителей (понятие родства; внебрачные дети, пасынки и падчерицы, усыновление и узаконение, примачество). Семья, положение в ней детей и жены. Отношение к старикам, алименты, обязанности детей по отношению друг к другу.

III. Двор и члены двора. Управление двором. Взаимные права и обязанности членов двора. Раздел двора и т. д.

IV. Опека.

V. Наследственное право.

VI. Вещное право.

VII. Водное право.

VIII. Обязательственное право (кто может заключать договоры; формы договоров; давность; неустойка; задаток; поручительство)—купля-продажа; дарение; мена; наем;заем; поручение—поклажа—товарищество.

IX. Вознаграждение за ущерб и т.д. В конце приложена подробная библиография (украинская и русская) по обычному праву.

Произвести собирание материалов по подобной программе было бы весьма ценно не только на Украине, но и по всему СССР.

А. М. Ладыженский.

Alfredo Niceforo. Les indices numérique de la civilisation et du progrès". Paris. Год не указан.

В сложное понятие цивилизации входят различные элементы и это и дает возможность Ничефоро применить статистический метод. Если цивилизация есть сумма жизни материальной, интеллектуальной, моральной, политической и социальной, то статистический анализ этих слагаемых, или во всяком случае некоторых из них, вполне возможен.

Ничефоро оговаривается, что самое разнесение статистических величин по признакам жизни материальной, социальной и т. д. является спорным.

Для характеристики материального положения населения автор считает возможным брать стоимость оставшегося после умершего наследства, величину налога и потребление (мяса,

масла, кофе, табаку и т. д.) на душу населения.

Для характерестики интеллектуальной жизни населения могут служить числа неграмотных, библиотек, газет, книг, посещаемости театров и т. п.

Труднее с остальными сторонами цивилизации.

Интенсивность разных видов преступности, самоубийств и разводов не могут служить, например, индексами „морального" состояния населения, так как не всякое преступление или самоубийство являются аморальными явлениями.

В качестве показателей политической жизни Ничефоро считает возможным пользоваться данными избирательной статистики и распространением влияния радикальных и консервативных партий.

Наконец, для характеристики социальной жизни могут служить данные демографической статистики, сведения о религиозной организации, социальных классах и т. д.

Сравнение между собой отдельных государств представляет большие трудности вследствие различия в статистических данных.

Ничефоро берет различные районы Франции и Италии и сравнивает их между собой, а также прослеживает движение упомянутых выше чисел на протяжении ряда десятилетий.

Решающую роль в состоянии цивилизации страны, по его мнению, играет урбанизация населения, и с этим моментом связана интенсивность всех чисел.

Общий вывод, к которому приходит Ничефоро относительно цивилизации (капиталистического общества) и прогресса, следующий: материальное благосостояние, жизненные удобства, уровень потребления растут, падают смертность, эпидемические заболевания, насильственная и кровавая преступность, увеличивается грамотность населения, его культурный уровень, большее участие в политической жизни (всеобщее избирательное право, самоуправление), профессиональных организациях, а также растет влияние более левых политических партий. Но с другой стороны уменьшается рождаемость, увеличиваются числа душевных и нервных заболеваний, самоубийств, разводов, внебрачных рождений и преступлений, совершенных при помощи обмана и хитрости.

Этот характер прогресса можно видеть, сравнивая 1) сельские отсталые районы с более урбанизированными, 2) положение страны несколько десятилетий назад и в последние годы и 3) различные социальные слои населения.

Статистический подход к измерению цивилизации и прогресса дает возможность исчислить быстроту прогресса, наметить линию движения и т. д. Ничефоро относится отрицательно к построению синтетических индексов в виду совершенно различных явлений, характеризующих цивилизацию, но в некоторых отдельных вопросах считает это возможным. Так для исчисления культурности он выводит тотальный показатель из числа библиотек, газет, книг, грамотности и т. д.

Вообще вся работа Ничефоро проникнута духом величайшей осторожности и быть может нерешительности

Он считает, что цивилизация не может быть измерена вполне статистически, т. к. такие стороны ее, как искусство и нравственность не поддаются никаким меркам.

Нам представляется, что дальнейшие работы в этом направлении дадут возможность сравнить между собой отдельные страны, углубить и усложнить выводы, к которым приходит автор, измерить политический и социальный прогресс, и, во всяком случае, надо признать, что это новое поле приложения статистического метода заслуживает внимания.

Д. Родин.

Из иностранной жизни и литературы.

„Смысл наказания".

На состоявшемся в г. Галле в мае мес. 1925 г. съезде по вопросу о социальной юридической помощи были заслушаны два доклада „о смысле наказания".

Первый из ораторов, проф. Ноль из Геттингена—дал следующую концепцию, построенную на идеях Платона и классической школы в Уголовном Праве. Наказание имеет многосторонний смысл, сообразно со сложной структурой душевной и социальной жизни, в рамках которой оно осуществляется. Человеческая душа состоит из четырех слоев (неоплатонизм). Сперва идет слой влечений, затем возвышенное чувствование, затем высшая духовная сущность и, наконец, внутреннее слияние воли, в которой человек полностью утверждает себя и свою свободу. Каждое из этих душевных наслоений может специфическим образом реагировать на совершаемое индивидом преступление и на постигающее его наказание. Наказание имеет целью оказать влияние на высшие духовные слои субъекта—и осуществление этой цели составляет один из характерных моментов в развитии уголовного права.

Переходя к определению наказания, как социального феномена, проф. Поль констатирует, что в качестве такового оно объединяет различные функции. При этом, преобладающим является педагогический смысл наказания, который играет самодовлеющую роль. На ряду с этим, действителен также воспитательный смысл наказания, способствующий возврату виновного в русло общественного целого.

С иной—менее метафизической—точки зрения подошел к данному вопросу второй докладчик проф. Фрейденталь (из Франкфурта - на - Майне). Оратор поставил целью выяснить смысл наказания в тех случаях, когда от виновного трудно было требовать иного поведения, когда изучение обстоятельств дела приводит к выводу, что „иначе не могло быть". В подобном случае не может быть и речи о возмездии за личную вину. Осмысленной представляется лишь защита общества, как функция наказания, имеющая неизменно важное значение. Основанием для такого уголовного права служит опасность, грозящая обществу: специальная опасность со стороны привычного преступника и общая опасность со стороны случайного преступника, поскольку единичное противозаконное действие служит опасным примером, если оно остается безнаказанным.

В рамках такого „защитного права" уголовное право может избрать себе скромную, но вполне достижимую роль: способствовать приспособлению к социальной жизни виновного.

Итальянский проект 1921 г. пошел дальше всего по этому пути; немецкий проект 1925 г. признал указанные принципы.

На возражение, что подобное безразличное к нравственным ценностям „защитное право" не выдерживает критики, поскольку нравственные суждения являются основой правового порядка—докладчик ответил, что именно реакция „защитного" уголовного права, в виде рационально поставленного, воспитательно углубленного долгосрочного лишения свободы содействует образованию в индивидууме твердых нравственных принципов.

О. К.

„Билль трезвости“ и „сухая“ Америка.

Когда „стопроцентный“ американец хочет удивить европейца и в одной фразе показать ему экономическую мощь и величие Америки, он говорит о Форде, об „Equitable Palace“, роскошном дворце, стоющем свыше 30 мил. долларов, о небоскребах и т. п.; но для того, чтобы окончательно поразить жителя „пьяной Европы“, он с чувством волнения и гордости будет говорить о „Prohibition Bill“, который отрезвил всю Америку, сделал ее „Dry America“—сухой Америкой.

История Общественной борьбы за введение запретительных, противоалкогольных законодательных норм на территории С.А.С.Ш. свидетельствует о том, что „Prohibition Bill“ не случайный результат борьбы общественных групп и политических партий, что это не обычный предвыборный маневр партий, домогающихся парламентского большинства путем предложения гуманитарных проектов. Борьба за принципы „сухого билля“ проходила исключительно под знаком американского практицизма. Практический ум американца видел всю ту огромную опасность, какую представляло из себя чрезмерное потребление алкоголя для молодой развивающейся страны с разношерстным составом населения. Он видел на пути прогресса и экономического благополучия большое препятствие в виде алкоголя и, с присущим ему хладнокровием и решимостью, довел борьбу до победного конца.

Весьма любопытны этапы борьбы за „сухой билль“.

В антиалкогольном движении, начавшемся в первой половине 18 века, участвовали не представители отдельных политических партий, это было целое народное движение, в котором выражалась воля нации. Быстро возникали, одно за другим, общества трезвости. Наиболее деятельным из них оказалось „American Temperance Society“, насчитывающее около 2 мил. членов. Особенно активную роль в этом движении сыграли женщины, как элемент, наиболее заинтересованный в поддержании семейного благополучия, так часто нарушаемого алкоголем. Объявленный ими „крестовый поход“ против пьянства имел своим результатом возникновение „Женского христианского союза трезвости“ (Womans Christian Temperance Union) объединяющего около 750 тыс. женщин. Штат за штатом принимали противоалкогольные законы, пока, наконец, объединившиеся трезвенники не добились полного успеха, заставив Палату депутатов принять „вотум трезвости“, благодаря чему 3 дек. 1917 г. Сенат и Палата депутатов внесли в федеративную конституцию С.А.С.Ш., в виде поправок, 3 новых пункта, окончательно воспрещавших на будущее время изготовление и продажу крепких напитков. Эти поправки, внесенные в федеративную конституцию, были действительны в отношении отдельных штатов только в том случае, если будут внесены в законодательном порядке в штатные конституции в течение семилетнего срока. Но общественный натиск был настолько силен и организован, что уже 25 фев. 1919 г. последний штат С.А.С.Ш. Пенсильвания принял эти поправки.

Ошибочно было бы думать, что после принятия „билля трезвости“ С.А.С.Ш. действительно стали трезвыми. Реакция такой противоалкогольной прививки на общественном организме Америки не замедлила выразиться в довольно организованном противодействии „сухому биллю“. Развилось тайное винокурение, и начался усиленный контрабандный подвоз спирта, не взирая на строгие карательные нормы противоалкогольных законов [1]). Но,

[1]) „National Prohibition Act“, действовавший еще во времена борьбы с негроторговцами, применяется, в настоящее время, и в отношении контрабандистов спирта. Карательная санкция закона—большой штраф, арест и безусловная конфискация судов и всяких других транспортных средств, перевозящих спирт.

несмотря на тайное винокурение и прекрасно организованное контрабандное снабжение крепкими напитками больших городских центров, потребление алкоголя неизменно падает с каждым годом. До 1917 г. в С.А С.Ш. ежегодно тратилось на алкоголь 1 миллиард долларов, в последующие же сухие годы эта цифра упала до 400 мил. долларов.

Какие же изменения произошли в области криминалистики и общественной гигиены после семилетнего существования „сухого билля" в С.А.С.Ш.?

Нижеприводимые статистические данные, взятые из официальных отчетов „Лиги трезвенников", красноречиво отвечают на этот вопрос.

Прежде всего, в области криминалистики влияние „сухого билля" сказалось в довольно резком понижении общей преступности. Кривая преступлений в „сухие годы" дает большое падение по сравнению с „мокрыми годами".

Статистика четырех видов главных преступлений по г. Нью-Йорку за период времени 1915-1922 гг. показывает следующую картину:

	1915 г.	1916 г.	1917 г.	1918 г.	1919 г.	1920 г.	1921 г.	1922 г.
Убийств	222	186	236	223	224	190	172	189
Ограблений . . .	849	886	864	849	1.133	1.007	1.002	1.115
Нападений	3.203	3.466	2.591	2.354	2 537	2.587	2.007	1.640
Ночных краж . .	11.611	9.893	9.450	7.412	7.398	6.830	6.105	5. 400
Итого	15.885	14.431	13.141	10.838	11.292	10.614	9.286	8.344

Как видно из таблиц, особенно сильно понизилась кривая ночных краж и нападений. Кривая убийств и ограблений не испытала особенных изменений, но общие итоги преступлений по отдельным видам говорят о неуклонном падении преступности.

Такое же понижение наблюдается и в отношении числа полицейских арестов за нетрезвое состояние в наиболее крупных городах С.А.С.Ш

	1917 г.	1918 г.	1919 г. (I-й сухой год).	1920 г.	1921 г.	1922 г.
Число арестов за нетрезвое состояние	316.842	260.169	172 659	109.768	92.795	88.659

Не менее сильное влияние „сухого билля" оказалось и в области общественной гигиены и народного здравоохранения. Так, напр., в г. Нью-Йорке случаев алкогольной смерти было: в 1916 г.—687, в 1917 г.—560, в 1918 г.—252, в 1919 г.—176, в 1920 г.—98, в 1921 г.—80 и в 1922 г.-41.

В некоторых крупных городах кривая общей годовой смертности от алкоголя падает на 80-85%.

Тоже влияние „сухого билля" можно проследить и на кривой детской смертности.

Но особенно красноречивы цифры, показывающие падение кривой несчастных случаев. В „мокрые годы" в С.А.С.Ш. ежегодно насчитывалось от 500.000 до 600.000 несчастных случаев. Начиная с 1917 г. эта цифра неизменно падает и уже в 1923 г. дает понижение на 20%.

В области общественного благополучия и нравов виден тот же прогресс. Из пропиваемых ранее ежегодно 1 миллиарда долларов в настоящее время большая половина из них откладывается в сбережения, о чем свидетельствует приток вкладов в сберегательные кассы.

По данным социальной статистики, начиная с 1919 г., замечается резкое повышение числа браков и уменьшение разводов.

Таковы те красноречивые итоги и заключения, говорящие о том, что „прививка трезвости" была принята и дала положительную реакцию. Но о стройном хвалебном гимне „сухому биллю" слышны уже диссонирующие нотки.

В последнее время особенно часто раздаются голоса противников „сухого билля" даже среди врачей, констатирующих в некоторых случаях ухудшение общего состояния здоровья у некоторых профессиональных групп населения. Педагоги и воспитатели жалуются, что, после запрещения крепких напитков, американская молодежь, в ущерб серьезным занятиям, начала очень увлекаться рафинированным фокс-троттом и экзотическим джаз-бандом.

Но все эти попытки алкогольной агитации очень быстро ликвидируются многочисленными союзами и обществами трезвости.

А. Усаковский.

Journal of the American Institute of Criminal Law and Criminology. Май 1925 года, кн. XVI № 1.

Почти вся книжка занята статьей о неопределенных приговорах и условном освобождении, автор—Edward Lindsey—известный в этой области теоретик и практик, отметив, что эти две системы должны рассматриваться вместе, как тесно связанные друг с другом, считает прежде всего необходимым дать определение этих двух понятий в виду их спутанности и неясности. Условное освобождение иногда смешивается с испытанием, а неопределенный приговор употребляется в разных смыслах. Он определяет термин условное освобождение (Parole) как освобождение на известных условиях преступника, приговоренного к заключению в тюрьму до истечения срока его приговора. Неопределенный приговор иногда разумеется в смысле приговора, срок которого не фиксирован, но это чисто теоретическое понятие, обычно же он разумеется в смысле приговора, в котором указан максимум срока, или если срок и не указан в приговоре, то подразумевается как установленный законом. В этом смысле неопределенный приговор употребляется в Америке.

Затем автор приступает к историческому обзору, при чем указывает, что система условного освобождения (Parole) зародилась практически опытным путем, тогда как неопределенный приговор явился результатом теоретических соображений. Прототипом условного освобождения является предоставленное Нью-Йорским законом 1817 г. право тюремного инспектора освобождать преступника, осужденного на срок не менее 5 лет, отбывшего $^3/_4$ своего приговора в том случае, если он мог представить свидетельство от главного смотрителя о своем хорошем поведении и о том, что на его личном счету отложено из его заработка не менее 15 долларов в год. Этот закон остался мертвой буквой. В 1836 г. в штате Тенесси появился закон предоставляющий начальнику тюрьмы право в случае безукоризненного поведения преступника в течение месяца снижать срок его наказания не больше чем на 2 дня за каждый месяц хорошего поведения. Подобного рода постановления появились и в других штатах. Таково было прежнее условное освобождение—предшественник современной системы. Что касается неопределенного приговора, то начиная с 1832 г. такие лица как архиепископ Уотлей, Фредерик Хилл—

инспектор шотландских тюрем, его брат Матвей Давенпорт,—судья в Бирмингаме, высказывались в печати о том, что в месте с применением различных исправительных методов необходимо отменить приговоры с установленным сроком и заменить их бессрочными, п. ч. судья не может быть пророком, чтобы назначать срок для исправления преступника Интересны по этому вопросу работы de-Marsangy, королевского прокурора в Версале, относящиеся к 1846—47 и 1864 г. Он выставляет необходимость предоставления свободы тому преступнику, который после известного срока испытания на известных условиях совершенно исправился, сохраняя право вернуть его обратно по первому основательному поводу. Он ссылается на успешное применение этого метода к юным преступникам во Франции и считает целесообразным распространить его на взрослых. Он доказывает, что с исправлением преступника должно кончиться и тюремное заключение, п. ч. дальше оно уже не приносит ему пользы и лишь обременяет государство. Тем не менее он стоит за то, чтобы срок приговора был определен для устрашающего эффекта, но преступник должен быть проникнут убеждением, что его судьба находится в его собственных руках и возможность сократить срок наказания зависит от его исправления. В 1869 г. Mr. Brockway—начальник исправительного дома в Detroit, способствовал изданию Мичиганским законодательством т. наз. трехлетнего закона, который обычно считают первым законом о неопределенном приговоре. На самом деле он относился только к проституткам, приговоренным к заключению в исправительном доме в Detroit на срок в 3 года и предусматривал, что они могут быть освобождены совершенно или условно в случае исправления или хорошего поведения. В 1871 г. Mr. Brockway составил проект закона, заключающий общие принципы неопределенного приговора и условного освобождения. Проект этот не получил силы закона, но его принципы были приняты последующими законами. На национальном конгрессе в Цинциннатти в 1870 г. была принята замена окончательных приговоров неопределенными, срок которых зависит лишь от исправления преступника. На этом конгрессе был решен созыв международного конгресса 1872 г. Идея неопределенного приговора и вообще система исправления преступника впервые выкристаллизовалась в конкретную форму в Ельмирском реформатории, возникшем по инициативе Тюремной Ассоциации. Автор детально описывает деятельность этого реформатория, основанного в 1876 г. для лиц не моложе 16 лет и не старше 30 л. Начальник его Brockway, призванный из исправительного дома в Detroit, выпустил акт, устанавливающий порядок деятельности реформатория. Этим актом был предусмотрен и неопределенный приговор без установления какого-либо срока. Бюро директоров одобрило этот акт и представило его на усмотрение законодательной власти, но неопределенный приговор в чистой форме не получил ни законодательной, ни общественной санкции. Проект был изменен в смысле установления максимума срока, полагающегося по закону за преступление, совершенное осужденным, и в этом виде был издан в 1877 г. Этот закон, первый введший обе системы—неопределенный приговор и условное освобождение, предусматривает, что срок заключения в реформатории не должен быть фиксирован судом в приговоре, однако же он не может превышать максимального срока, указанного в законе за преступление, совершенное преступником. Особому Бюро (Board of Managers) предоставлено право освобождать преступников условно по плану Ирландской марочной системы и возвращать его обратно в случае нарушения условий. Окончательное освобождение предоставлено губернатору по представлению Бюро, нашедшего, что преступник совершенно исправился и его возвращение не может угрожать общественной безопасности. Обе системы—условное освобождение и неопределенный приговор—применялись в

Ельмирском реформатории, но как вспомогательные элементы, главное же было физическое и моральное воспитание преступника, развитие в нем полезных навыков и самодеятельности, дисциплина его характера и вообще применение различных исправительных методов. Прекрасно изложена эта теория системы реформаториев в работе Brockway—American Reformatory Prison System. Он считает необходимым оборудование реформаториев новейшими средствами для физкультуры, для обучения ремеслу, для школьного обучения, для культурных развлечений и т. д. Самое расположение реформаториев должно содействовать физическому и моральному укреплению преступника—они должны устраиваться в красивой загородной местности. Желательна военная организация преступников со своим оркестром и военными парадами. Одежда преступников не должна быть унизительна, хотя и единообразна с некоторыми различиями в зависимости от степени исправления. Как в одежде так и во всем должны соблюдаться самые тщательные чистота и порядок. Brockway считает, что благотворное воздействие реформатория на преступников зависит от правильного функционирования его механизма и от умения применять все средства и методы исправления. „Применение неопределенного приговора, говорит Brockway, требует особенно внимательного и осторожного подхода к преступнику, который находится под давлением этой неопределенности и сознания, что его судьба находится в его руках". Это сознание, разумеется, является стимулом к его скорейшему исправлению, так как, по выражению Machonochil, когда человек имеет ключ от своей тюрьмы, он убежден, что скоро вложит его в замок. Д-р Wines, также как в Brockway, смотрит на неопределенный приговор, как на вспомогательное средство в руках опытных и компетентных тюремных властей, инструмент, которым можно пользоваться только умеючи, не имеющий силы сам по себе. Без физического и психического развития преступника, без правильного воспитательного воздействия на него—это мертвая вещь. К 1900 г. условное освобождение было принято уже 20-ю штатами в реформаториях, пенитенциариях и госуд. тюрьмах, а неопределенный приговор—11-ю.

Законы, вводящие неопределенный приговор и условное освобождение, подверглись многочисленным, хотя по большей части плохо обоснованным, нападкам. Их упрекали в неконституционности главным образом за то, что предоставление права условного освобождения и назначения срока наказания лицам, не имеющим юридической власти—бюро или комиссиям—дискредитирует законодательную власть, нарушает прерогативы суда и право губернатора давать прощение. Кроме того, неопределенный приговор, по мнению противников, делает наказание жестоким в виду его неизвестности, и такой приговор не является результатом установленного законом процесса, а актом post facto, и потому наказание не пропорционально природе преступления. Автор приводит ряд судебных случаев, возникших в связи с упреками в неконституционности указанных законов. Возражение о жестокости наказания при неопределенном приговоре неосновательно, п. ч. в приговоре всегда подразумевается максимум наказания, предусмотренный законом за такое преступление, и тот факт, что при известных обстоятельствах этот срок может быть сокращен, совершенно не меняет природы наказания. За декаду 1900—1910 г. еще многие штаты ввели условное освобождение и неопред. приговор для своих мест заключения, так что к 1910 г. условное освобождение применялось уже в 32 штатах, и 21 из них имели в действии и неопред. приговор.

На Вашингтонском конгрессе, после горячих дебатов, вопрос о неопределенном приговоре был принят. Оппозиция европейских делегатов была, главным образом, против теоретического абсолютно-неопределенного приговора и вытекала из политических взглядов—в виду несовместимости идеи

неопределенного приговора с демократическими принципами. За период с 1911 по 1922 г. неопределенный приговор и условное освобождение распространились почти по всей Америке, так как в 1922 г. 44 штата применяли условное освобождение, 37 из них ввели и неопределенный приговор, и только 4 штата не имеют ни того ни другого. Во 2-й части своей работы автор дает сравнительный очерк той и другой системы в различных штатах. Законы разных штатов, составленные по образцу первого Нью-Йоркского закона 1877 г., весьма отличаются друг от друга в деталях, и сравнение их автор считает поучительным. Неопределенный приговор в начале применялся только в реформаториях, п. ч. предполагалось, что для его применения необходим особый режим и старый тип тюрем для этого не подходит.

Так как в реформатории принимались только преступники, в первый раз совершившие преступление, то и впоследствии, когда неопред. приговор был введен в других местах заключения, он в некоторых штатах применялся лишь к указанным преступникам. Потому же и возраст бывал ограничен — в большинстве штатов не ниже 18 л.—главным образом вследствие того, что неопр. приговор применялся обычно при серьезных уголовных преступлениях. Почти все штаты исключают из действия неопределенного приговора некоторые преступления—обычно убийство и измену. Такое исключение объясняется тем, что при подобных преступлениях не может быть смягчения приговора, что касается формы, то, как уже было указано, абсолютно неопределенного приговора не существовало на практике. Всего существует 16 форм неопред. приговора, действующих в настоящее время в разных штатах. Наиболее распространенная форма—это когда суд указывает в приговоре максимум и минимум срока, который должен быть в пределах максимума и минимума предусмотренного законом за такое преступление. Различны определения минимума. Некоторые штаты предусматривают, что минимум не должен превышать половины или трех четвертей максимума. Это было установлено для тех случаев, когда суд делал разницу между максимумом и минимумом настолько незначительной, что приговор становился почти определенным. Это—в случаях тяжелых преступлений, за которые суд считал более целесообразным налагать определенный приговор, но был связан законом, предусматривающим неопределенный приговор. В некоторых штатах определение срока предоставлено суду, в других—присяжным. Предпочтение назначения срока судом во многих штатах базируется, вероятно, не только на консерватизме, но и на сомнении, чтобы бюро могло лучше определить срок заключения, чем суд, основывающийся на судебной информации. По мнению автора, установление максимума срока желательно, п. ч. таким образом выявляется более определенная идея наказания. Автор считает открытым вопрос, действительно ли лучшей формой является неопределенный приговор; возможно, что в некоторых случаях предпочтительнее определенный приговор с правильно функционирующим условным освобождением и применением исправительных методов. Вопрос о минимуме спорный. По некоторым наблюдениям тот факт, что он не может быть сокращен, ослабляет стремление преступника к исправлению. С другой стороны, однако, необходим известный срок для применения исправительных мер, и, вообще, признано, что исправительная система не применима при коротких приговорах. Поэтому те штаты, где законом не установлен минимум срока, сами приняли за правило фиксировать минимальный срок, раньше которого не может быть условного освобождения, обычно один год. Требование общества о назначении минимума срока вытекает из общего представления о том, что при неопределенном приговоре преступник отбывает более короткий срок, чем при определенном. Автор опровергает это рядом соответствующих данных и говорит, что там, где условное освобождение пра-

вильно поставлено, преступники дольше остаются в заключении при неопределенном приговоре, чем при определенном. Относительно того, какая форма неопределенного приговора является лучшей, автор затрудняется ответить в виду невозможности проверить результаты и отсутствия точной и единообразной статистики. Что касается лиц, в руках которых находится власть условного освобождения, то в разных штатах об этом существуют различные постановления. В некоторых — условное освобождение рассматривается, как часть права давать прощение, и предоставлено губернатору обычно по представлению бюро, в других оно представляется мерой тюремного управления и предоставлено тюремной администрации. В некоторых штатах организованы особые бюро условного освобождения с полной властью, в других эта власть предоставлена действовавшим уже бюро прощения (Boards of Pardon) и бюро тюремных уполномоченных (Boards of Prison Commissioners). По мнению автора, необходима организация особых бюро условного освобождения, ведающих только эти функции и совершенно отделенные от тюремной администрации. Состав бюро имеет громадное значение. Оно должно состоять из опытных людей, всецело преданных своему делу. Главной обязанностью бюро условного освобождения является получение точных сведений для составления правильного суждения о возможности условно освободить преступника или входить с представлением об этом к губернатору. В некоторых штатах бюро обязаны устанавливать правила и положения, регулирующие их деятельность. 9 штатов обязывают бюро входить в контакт с условно освобожденными преступниками и наблюдать за их поведением за этот период. Другие 4 штата предусматривают надзор и посещение условно освобожденных одним или более должностным лицом, на котором лежит надзор за условно освобожденным (Parole oficers). Кажется ненормальным, что только 13 штатов предусматривают такой надзор, т. к. это один из важных элементов успешного функционирования системы условного освобождения. Наблюдать и помогать условно освобожденному в период его испытания еще важнее, чем подготовлять его к нему. Поэтому во многих штатах такое наблюдение существует, хотя и не предписано законом. Очередной задачей успешного выполнения условного освобождения является развитие института надзирающих лиц (Parole oficers), хорошо оплачиваемых и имеющих возможность посвящать все свое время своим обязанностям. Процесс предоставления условного освобождения в разных штатах различен. Это делается или самим бюро или оно представляет об этом губернатору или начальнику тюрьмы на усмотрение, или же это разбирается на суде. В некоторых штатах сам преступник может заявить лично или письменно о предоставлении ему условного освобождения. Преступник подлежит условному освобождению по большей части после того, как он отбыл известный срок наказания—обычно минимум предписанный законом. В реформаториях условное освобождение всецело предоставлено бюро, и преступник может быть условно освобожден во всякое время, как только будет признан готовым, но в тюрьмах он должен предварительно отбыть половину максимума наказания, в некоторых штатах—половину минимума. Преступник под определенным приговором должен обычно отбыть $^1/_2$ или иногда $^3/_4$ приговора. Когда преступник будет признан готовым к условному освобождению, некоторые штаты предусматривают приискание ему соответствующего места; другие—чтобы у него была хорошая домашняя среда без преступных влияний или же ближайший друг (это в тех штатах, где не предусмотрен надзор за условно освобожденным). В некоторых штатах условное освобождение обусловливается хорошим поведением, там, где применяется марочная система, получением известного количества марок. В некоторых законах указано в общих выражениях, что преступник может быть условно освобожден, если есть уверенность, что „он

не будет нарушать закон". По мнению автора, самое целесообразное не определять в законе случаев нарушения условного освобождения, кроме, конечно, нарушения закона путем совершения нового преступления, а предоставлять это усмотрению бюро, при чем не следует обращать внимание на мелочи и обременять человека мелкими ненужными запрещениями.

Были сделаны две попытки проследить судьбу условно освобожденных—одна, предпринятая Ельмирским реформаторием о своих прежних обитателях, и другая—Нью-Иорской тюремной Ассоциацией о них же. Но не было произведено еще ни одного исследования в широком масштабе, охватывающем всю страну. Автор приводит несколько статистических данных из отчетов бюро условного освобождения разных штатов о действии неопред. приговора и условного освобождения с весьма успешными результатами, так, напр., по штату Калифорния за 1919—20 г. свыше 80% условно освобожденных преступников успешно закончили свой период. В других приведенных им таблицах проводится сравнение действий определенного и неопределенного приговоров, так среднее количество времени пребывания в тюрьме при неопределенном приговоре выше, чем при определенном, а число рецидивистов значительно ниже. В заключение автор отмечает, что для успешного действия неопределенного приговора и условного освобождения необходимо улучшение методов тюремного режима, развитие методов определения срока заключения и освобождения преступника, надлежащая организация и состав бюро условного освобождения, правильная постановка надзора за условно освобожденными. Все эти изменения и улучшения должны производиться на основании опыта, а не только одних теоретических соображений. На этом поприще, говорит автор, еще многое остается сделать в Америке, п. ч. действующая там в настоящее время система функционирует далеко не совершенно. Последняя часть этой статьи представляет собой сводку законодательств о неопред. приговоре и условном освобождении по штатам.

Ю. Падерина.

ОГЛАВЛЕНИЕ

Стр.

I. Проф. **Б. И. Сыромятников**. Последний дворцовый переворот . 3

II. **Л. И. Поволоцкий**. О праве госпредприятий на сложение неустоек по договорам 15

III. **И. В. Шерешевский**. Отличительные признаки трудового договора 20

IV. **В. П. Голубев**. Ответственность по современным фрахтовым договорам 26

V. Вопросы цивилистики. 1. **Н. П. Дмитревский**. Консигнационный договор 30

2. Проф. **Н. Г. Вавин**. Правовая ситуация гражданских товариществ 32

VI. **В. С. Малченко**. Правовое положение кандидатов в члены промысловой кооперативной артели 35

VII. **А. Р.** Вопросы практики по подходному налогу 41

VIII. **Р. Гланц**. Иски о воспрещении и обеспечение их 44

IX. **В. П. Падучев**. Судебные расходы в крестьянском быту . . 50

X. Проф. **М. Н. Гернет**. Криминальная психология и А. Ф. Кони . 55

XI. **Е. Френкель**. Убийца в законе, судебной и пенитенциарной практике 63

XII. Д-р **Ю. Г. Малис**. Уголовная ответственность врачей . . . 76

XIII. Проф. **Н. Н. Полянский**. Вексельные злоупотребления (ответы на вопросы) 82

XIV. Проф. **В. И. Серебровский**. Памяти профессора Владимира Михайловича Гордона 88

XV. Библиография. **А. Винавер**. Проф. П. В. Гидулянов. „Брак, развод, отыскание отцовства и усыновление". М. 1925 г. **А. Горбунов**. 1. И. Войтинский. Трудовое право СССР. М. 1925 г. 2. З. Тетенборн. Советское социальное страхование. М. 1925 г. **А. Трайнин**. Freund. Strafgesetzbuch. Gerichtsverfassungsgesetz und Strafprozessordnung Sovietrusslands. Osteuropa-Institut in Breslau. Quellen und Studien. Berlin. 1925. **Ю. Бехтерев**. Е. Г. Ширвиндт. Наше исправительно-трудовое законодательство. С предисловием Н. К. Юстиции Д. И. Курского. Юрид. Изд. НКЮ. РСФСР. М. 1925 г. **Д. Родин**. Owings Chloc. Le tribunal pour enfants. Paris. 1923. **А. Петрова**. Проф. П. Б. Бельский в сотрудничестве с В. Н. Никольским. Исследование эмоциональной сферы несовершеннолетних, уклоняющихся от нормы в своем поведении. М. 1924 г. **А. Одарченко**. Проф. А. Ф. Евтихиев.

Стр.

Основы советского административного права. Юрид. Изд. НКЮ Украины 1925 г. **А. Ладыженский.** Украинская академия наук. Сборник социально-экономич. отдела. Программы собирания материалов обычного права, выработанные в комиссии по изучению обычного права Украины, под редакцией проф. А. Э. Кристера. Киев. 1925 г. **Д. Родин.** Alfredo Niceforo. Les indices numériques de la civilisation et du progrès. Paris 89

XVI. Из иностранной жизни и литературы. **О. К.** „Смысл наказания". **А. А. Усаковский.** „Билль трезвости" и „сухая" Америка **Ю. А. Падерина.** Journal of the American Institute of Criminal Law and Criminology. Май 1925 г., кн. XVI, № 1 . . 104

Ответств. редактор проф. **А. М. Винавер.**

Издательство „Рабочий Суд“

Ленинград, Проспект 25-го Октября, 54. | **Москва,** Пр. Художественного театра, 4.

ОТКРЫТА ПОДПИСКА НА **1926**-й ГОД
на двухнедельный журнал

„СУД ИДЕТ!“

Особое приложение к журналу „Рабочий Суд“

„СУД ИДЕТ!“—единственный в СССР журнал по своему характеру и по своей задаче.

Задача „СУД ИДЕТ!“—приближать Суд к трудовым массам.

24 номера с иллюстрац. в красках.

ПОДПИСНАЯ ЦЕНА
НА ГОД 4 руб.
с доставкой и пересылкой.

3-й год издания

Допускается рассрочка: при подписке—половина, 1-го июля остальная сумма.

Годовым подписчикам на 1926 г., внесшим полностью плату единовременно:

1. Бесплатный 11-й экземпляр журнала в 1926-м году подписавшимся на 1926-й год сразу на 10 годовых экземпляров „Суд идет!“

2. С доплатой 1 р. четыре Кодекса (изд. „Рабочего Суда“) **на выбор.**

ПОДПИСКА ПРИНИМАЕТСЯ:
в торговом Секторе Издательства **„Рабочий Суд“—ЛЕНИНГРАД,** Проспект 25 Октября, 54 (тел. 172-64), **МОСКВА,** Пр. Художественного театра, 4, **во всех почтово-телеграфных учреждениях СССР** и чрез особо уполномоченных агентов.

ОТКРЫТА ПОДПИСКА **на 1926 год**
на двухнедельный журнал

„РАБОЧИЙ СУД“

Орган Ленинградского Губернского Суда.

4-й ГОД ИЗДАНИЯ. — 24 КНИГИ 1000 страниц.

Все вопросы Советского права: уголовные, гражданские, трудовые, административные, земельные, жилищные, налоговые, финансовые, кооперативные разрешаются в „Рабочем Суде“ практически специалистами ответственными работниками.

Подписная цена на год **10 руб.** с доставкой и пересылкой.

Допускается рассрочка: при подписке 4 р., 1-го мая—3 р. и 1-го сентября—3 р.

Годовым подписчикам на 1926 г., внесшим полностью плату единовременно:

1. Премия: три Кодекса (Уголовный, Гражданский и Трудовой или Земельный (по выбору) высылаются бесплатно при первом номере журнала.

2. Бесплатный 11-й экземпляр журнала в 1926-м году подписавшимся на 1926-й год сразу на 10 годовых экземпляров „Рабочего Суда“.

ПОДПИСКА ПРИНИМАЕТСЯ:
в торговом Секторе Издательства **„Рабочий Суд“—ЛЕНИНГРАД,** Проспект 25 Октября, 54 (тел. 172-64), **МОСКВА,** Пр. Художественного театра, 4, **во всех почтово-телеграфных учреждениях СССР** и чрез особо уполномоченных агентов.

ПРИНИМАЕТСЯ ПОДПИСКА

на ежемесячный экономический журнал Киевского Уисполкома

„МЕСТНОЕ ХОЗЯЙСТВО".

Журнал ставит своей задачей всестороннее освещение хозяйственной жизни Киевщины, изучение производственных сил ее и освещение ее экономических возможностей.

УСЛОВИЯ ПОДПИСКИ (с доставкой):

На 1 год	30 руб.	на 3 мес.	9 руб.
„ 6 мес.	16 „	„ 1 „	3 „

ПЛАТА ЗА ОБЪЯВЛЕНИЯ:

спереди текста:		позади текста:	
1 стр.	65 руб.	1 стр.	60 руб.
1/2	45 „	1/2 „	40 „
1/4 „	25 „	1/4 „	20 „

Подписка принимается в редакции журнала: Киев, ул. Воровского, 8-б, кв. 5 и во всех отделениях к-ры „ДВИГАТЕЛЬ".

ОТКРЫТА ПОДПИСКА НА 1926 ГОД.

НА

4-й год издания

„ВЕСТНИК СОВЕТСКОЙ ЮСТИЦИИ“

4-й год издания

(ЮРИДИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ НКЮ УССР и УЮРО).

Выходит под редакцией

Ю. П. МАЗУРЕНКО, А. Л. МАЛИЦКОГО, С. А. ПРИГОВА, И. Д. ФАЛЬКЕВИЧА.

Обслуживая, главным образом, судебных работников, журнал, благодаря широте содержания, является также необходимым пособием для советских, административных, хозяйственных, кооперативных, финансовых, профессиональных, общественных, милицейских работников и юрисконсультов хозорганов.

ЖУРНАЛ ИЗДАЕТСЯ ПО СЛЕДУЮЩЕЙ ПРОГРАММЕ:

Руководящие передовые и научные статьи по всем вопросам советского права и процесса, страница практика, обзор Советского законодательства, хроника, на местах, в Украинском Юридическом Обществе, по Советскому Союзу, за Советским рубежом, практика Верховного Суда по Гражданской Кассационной и Уголовно-Кассационной Коллегиям, практика Особой Коллегии Высшего Контроля по земельным спорам, практика Высшей Арбитражной Комиссии, библиография, вопросы и ответы, почтовый ящик.

УСЛОВИЯ ПОДПИСКИ:

На 1 год . .	10 р. — к.	На 3 месяца . .	3 р. — к.
На 6 мес. . .	5 р. 50 к.	Цена №-ра . .	— р. 50 к.

Для годовых подписчиков допускается рассрочка: 1-й взнос при подписке — 4 руб.; второй—к 1 марта 3 руб.; третий—к 1 июня 3 руб.

На срок менее трех месяцев подписка не принимается.

ГОДОВЫЕ ПОДПИСЧИКИ ПОЛУЧАТ ДВА БЕСПЛАТНЫХ ПРИЛОЖЕНИЯ—МОНОГРАФИИ ПО ВОПРОСАМ ПРАВА.

Народным судьям и народным следователям УССР предоставляется скидка в размере 40% подписной цены, при условии непосредственного обращения в главную к-ру Юридического Изд-ва (Харьков, ул. Свободной Академии, 5).

ПОДПИСКА ПРИНИМАЕТСЯ:

В главной конторе—Харьков, ул. Свободн. Академии, 5; в Харьковском отдел.—ул. 1-го Мая, 8; в Киевском отд.—ул. Воровского, 17; в Одесском отд.—ул. Лассаля, 17; в Екатеринославском отд.—пр. Карла Маркса, 28; в Артемовском отд.—площадь Свободы, 12; в Полтавском отд.—Котляревская, 11; в Московском отд.—б. Камергерский пер., уг. Б.-Дмитровки, д. 3/6 и по всему Союзу ССР в отделениях конторы „ДВИГАТЕЛЬ“, а также во всех почтово-телеграфных учреждениях Союза.

Цена 1 руб. 80 коп.

Издательство „ПРАВО и ЖИЗНЬ".

Москва, ул. Кропоткина (б. Пречистенка), 17. Телефон 1—63—64.

ОТКРЫТА ПОДПИСКА

на 1926 г.

НА ЖУРНАЛ

„ПРАВО и ЖИЗНЬ".

Под редакцией профессоров

А. М. Винавера, М. Н. Гернета и А. Н. Трайнина.

Журнал посвящен вопросам права и экономического строительства.

В выпущенных №№ журнала помещены статьи авторов: проф. М. М. Агаркова, И. И. Аншелеса, Ю. Ю. Бехтерева, М. Л. Брауде, проф. Н. Г. Вавина, П. В. Верховского, проф. А. М. Винавера, проф. В. Ю. Вольфа, Н. Н. Гедеонова, проф. М. Н. Гернета, проф. Н. Н. Голубева, Л. Гольдина, проф. А. В. Горбунова, А. Н. Граниной, проф. М. М. Гродзинского, Н. П. Дмитревского, проф. А. А. Жижиленко, проф. Н. А. Захарова, проф. М. Д. Загряцкого, М. В. Зимелевой, Д. И. Иваницкого, проф. М. М. Исаева, Я. А. Канторовича, А. Д. Кейлина, Кильби, проф. Г. М. Колоножникова, А. Н. Колосова, акад. А. Ф. Кони, проф. С. А. Котляревского, проф. А. Э. Кристера, проф. К. А. Кузнецова, О. М. Купера, В. И. Куфаева, проф. Liepmann (Гамбург), проф. А. М. Ладыженского, И. А. Лури, проф. П. И. Люблинского, проф. А. Н. Макарова, проф. И. Малиновского, В. С. Малченко, проф. А. А. Мануилова, Нежданова, проф. Э. Я. Немировского, проф. И. Б. Новицкого, А. Н. Одарченко, В. Н. Ошерова, проф. М. Я. Пергамента, Л. И. Поволоцкого, проф. Н. Н. Полянского, проф. Б. В. Попова, проф. Б. Д. Плетнева, Н. Н. Рейнке, Д. П. Родина, проф. В. И. Серебровского, В. Соловьевой, А. С. Тагера, проф. Л. С. Таля, А. А. Тарнопольского, проф. Н. М. Тоцкого, проф. А. Н. Трайнина, проф. В. С. Трахтерова, И. Н. Трепицына, Л. И. Фишмана, В. В. Хижнякова, проф. Б. Б. Черепахина, И. В. Шерешевского, проф. В. Н. Ширяева, проф. Т. М. Яблочкова, проф. А. И. Яковлева, В. Р. Якубсон и др.

Условия подписки:

На 1 год с доставкой и пересылкой . . . . . 10 руб.
„ ½ года „ „ . . . . . 6 „

Комплекты журнала: за 1922 г.—4 р. 50 к., за 1923, 1924 и 1925 г.г. по 6 руб.